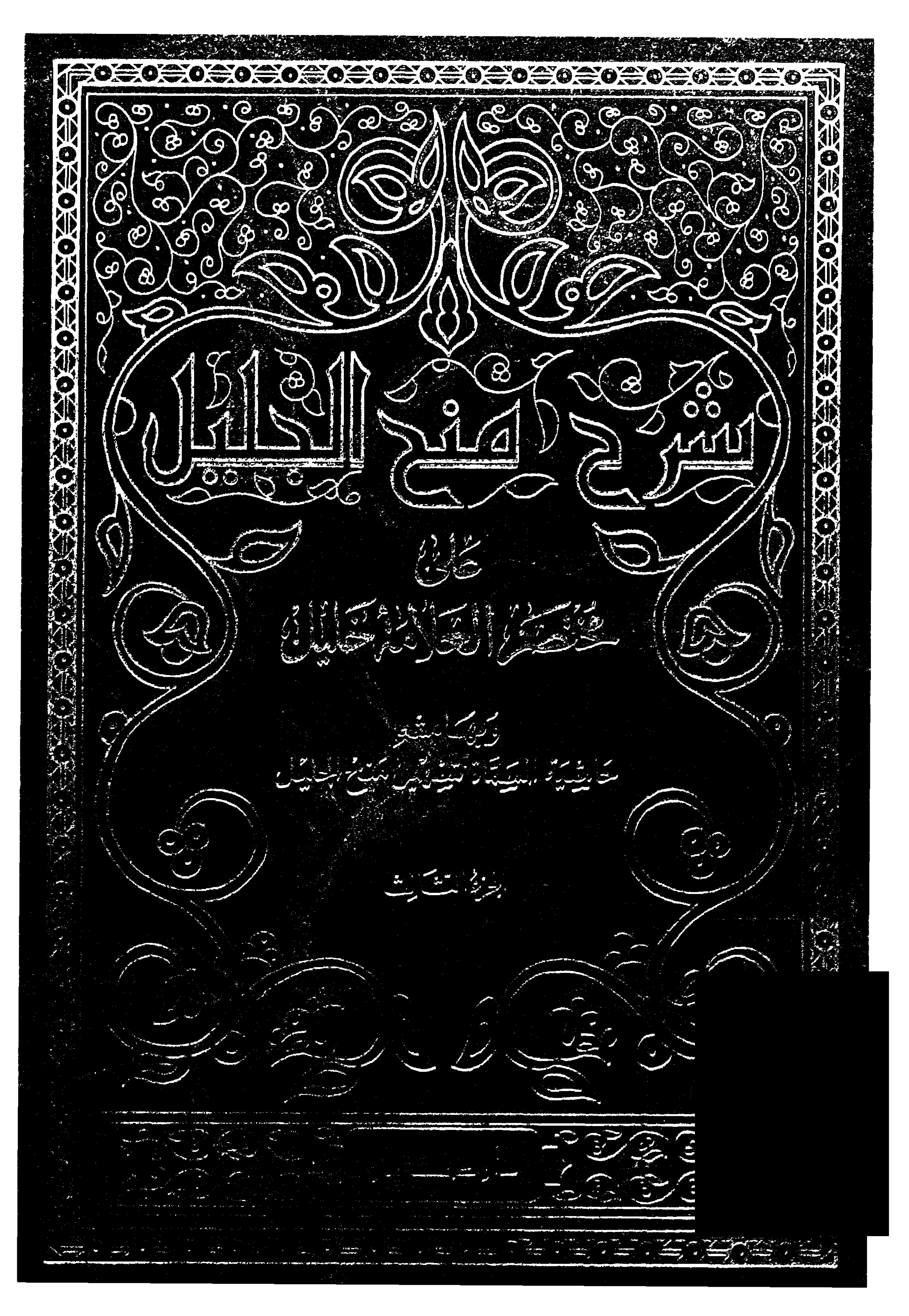
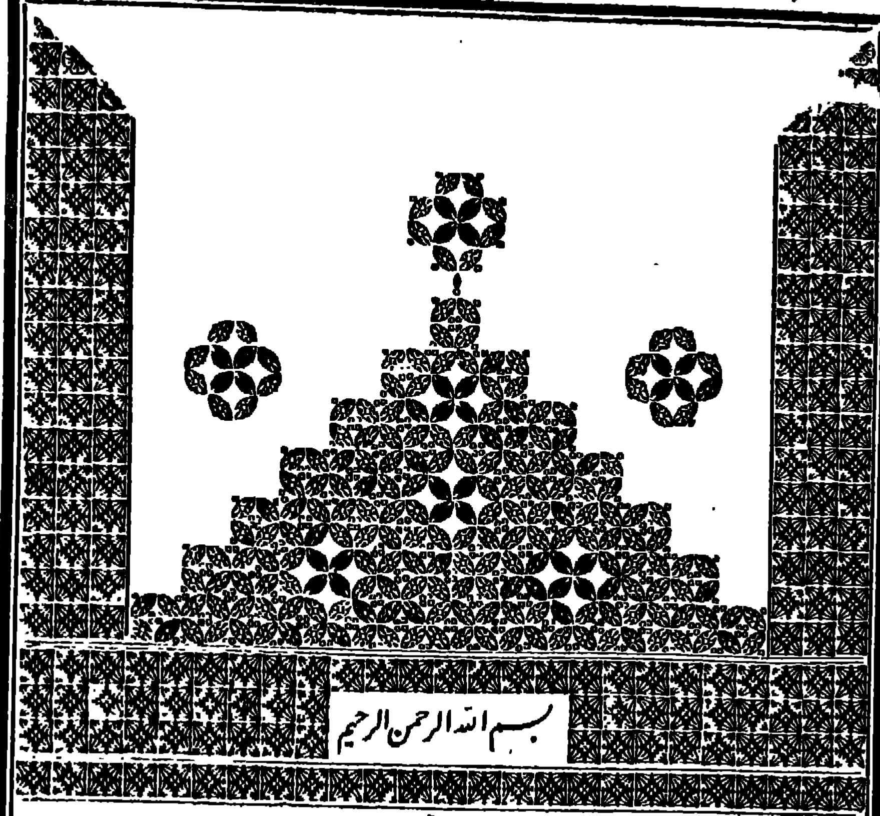

شرح منح الجليل
على
مختصر العلامة خليل
وبهامشه
حاشية المسماة تسهيل منح الجليل
الجزء الثالث

الجزء الثالث من شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل لخاتمة
المحققين وتاج المدققين وارث علوم صفوة قريش
العلامة الشيخ محمد عليش حفظه
الله وبلغه من كل
خير فوق
مناه

٣

(وبهامشه حاشيته المسماة تسهيل منح الجليل)

(باب السلم) (قوله السلم) بفتح السين واللام مخففا (قوله عرفه) بفتحات مثقلا أى السلم (قوله عقد) جنس واضافته لمعاوضة فصل مخرج الهبة والصدقة ونحوهما (قوله بالاول) أى بغير عين (قوله بيع الاجل) أى بيع متمول بعين مؤجلة (قوله وبيع



بسم الله الرحمن الرحيم

(باب) فى بيان أحكام السلم

(شرط) صحة عقد (السلم) عرفه ابن عرفة بانه عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين اه خرج بالاول بيع الاجل وبيع الدين وان ماثل حكمه حكمه لانه لا يصدق عليه عرفا والمختلفان يجوز اشتراكهما فى حكم واحد وبالثانى الكراء المضمون وبالثالث السلف ولا يدخل اتلاف مثلى غير عين ولا هبته غير معين ويبطل طرده بنكاح بعبد موصوف مثلا فانه نكاح لا سلم المشذالى صرح فى المدونة بان السلم رخصة مستثناة من بيع ماليس عندك بائعه. ابن عبد السلام الشروط التى ذكرها ابن الحاجب هى فى جوازه فحكمه الجواز لقوله تعالى وأحل الله البيع ولقوله صلى الله عليه وسلم من أسلم فليسلم فى كيل معلوم أو وزن معلوم الى أجل معلوم وللاجماع على جوازه الجزولى روى عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما منع تسميته بالسلم لانه اسم لله تعالى فى اطلاقه على غيره تعالى تهاون وفى المدارك كره شيخنا تسميته بالسلم ثم قال والصحيح انه يجوز ان يسمى بالسلم اه ابن عبد السلام كره بعض السلف لفظ السلم فى حقيقته العرفية التى هى من أنواع البيع ورأى انه انما يستعمل فيه لفظ السلف أو التسليف صونا للفظ السلم من التنزل فى الامور الدنيوية ورأى انه قريب من لفظ الاسلام ثم قال والصحيح جوازه لاسيما غالب استعمال الفقهاء انما هو صيغة الفعل مقرونة بحرف فى فيقولون اسلم فى كذا فاذا أرادوا الاسم أتوا بلفظ السلم وقلما يستعملون لفظة

الدين) عطف على بيع الاجل لايجابه عمارة ذمة المدين بعين لمشتريه (قوله وان ماثل حكمه) أى بيع الدين (قوله حكمه) أى السلم فى اشتراط تعجيل الثمن وكونه ليس من جنس الدين وليس ذهبا فى فضة او عكسه والواو للحال وان صلة (قوله لانه) أى السلم (قوله لا يصدق) أى السلم (قوله عليه) أى بيع الدين (قوله والمختلفان الخ) دفع لتوهم منافاة عدم صدقه عليه كون حكمه كحكمه (قوله وبالثانى) أى ولا منفعة (قوله وبالثالث) أى غير متماثل العوضين (قوله ولا يدخل) اى فى الحد (قوله اتلاف مثلى غير عين الخ) اى لعدم عقد المعاوضة (قوله طرده) اى كونه ملزوما المحدود لثبوته دونه فهو غير مانع (قوله بنكاح الخ) صلة يبطل (قوله فانه) اى التزوج بحيوان او عرض موصوف (قوله المشذالى) بفتحات مثقلا (قوله صرح) بفتحات مثقلا (قوله جوازه) اى السلم (قوله فحكمه) اى السلم (قوله لانه) اى السلم (قوله اطلاقه) اى السلم (قوله ثم قال) اى الجزولى (قوله انه) اى المعنى العرفى (قوله فى حقيقته) اى السلم (قوله ورأى) اى بعض السلف (قوله انه) اى المعنى العرفى (قوله الاسلام ثم قال) اى ابن عبد السلام (قوله جوازه) اى استعمال لفظ السلم فى المعنى العرفى (قوله بحرف فى) اضافته للبيان

الاسلام فى هذا الباب والصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اسلم فليسلم فى كيل معلوم او وزن معلوم الى أجل معلوم وفى وثائق ابن العطار جائز ان يقول سلّم وأسلم وفى وثائق محمد ابن احمد الباجى جائز ان يقول سلم وسلف ويكره ان يقول اسلم فلان وروى ذلك عن عبد الله ابن عمر رضى الله تعالى عنهما قال انما الاسلام لله رب العالمين والمراد شروط صحة السلم زيادة على شروط صحة البيع سبعة احدها (قبض رأس) أى ثمن سمى رأسا لانه أصل موصل للمسلم فيه (المال) اى المسلم فيه لتموله وهذا بحسب الاصل ثم صار المركب الاضافى كالعلم على العوض المعجل (كله) ابن عبد السلام لم اعلم خلافا فى كون تعجيل رأس المال عزيمة وان الاصل التعجيل وانما الخلاف هل يرخص فى تاخيره ابن عرفة يطلب تعجيل اول عوضيه وشرطه عدم طول تاخيره ابن حارث اتفقوا على انه لا يجوز تاخير راس ماله المدة الطويلة وانه يجوز تاخيره اليوم واليومين اللخمى من شرطه تعجيل راس ماله ان كان مضمونا ولا يضر تاخير المعين واختلف اذا اشترط تاخيره المدة اليسيرة كاليومين او يسير راس المال المدة البعيدة هل يصح او يفسد فاجاز مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما تاخير جميعه بشرط ثلاثة ايام وحكى ابن سحنون وغيره من البغداديين انه فاسد زاد المازرى عن عبد الوهاب بيومين لا اكثر قلت ولم يذكر الباجى الثلاثة فاستدركها عليه ابن زرقون من المدونة وما ذكراه من الخلاف مناف لنقل ابن حارث الاتفاق فى اليومين وعزا الصقلى وغيره كون الثلاثة كاليومين لكتاب الخيار (او تاخيره) أى رأس المال (ثلاثة ايام) استشكل بان مقتضاه ان تاخيره ثلاثة شرط وليس كذلك واجيب بعطفه على قبض بحسب معناه اى شرط السلم كون راس ماله مقبوضا او فى حكمه وقال او تاخيره ثلاثا لبيان ما فى حكمه وبان او بمعنى الواو وتاخيره فاعل فعل محذوف اى يجوز وبان الشرط مصبه قوله ثلاثا اى ان اخر فشرطه كونه ثلاثا البنانى الصواب لا اشكال فان معنى كلام المصنف ان شرطه احد شيئين اما قبضه واما تاخيره ثلاثا فان فقدا بتاخيره اكثر منها افقد شرطه فاو على بابها ومحل اغتفار تاخيره ثلاثا ان كان اجل المال نصف شهر فاكثر فان كان يومين بان شرطه فى بلد آخر على مسافتهما فلا يغتفر ذلك لانه كالئ بكالئ ابن عرفة الصقلى بعض اصحابنا على اجازة السلم الى ثلاثة ايام ونحوها لا يجوز تاخير راس ماله اليومين لانه يصير دينا بدين ومثله لابن الكاتب وهو بين قلت ذكره الباجى غير معز وكانه المذهب قال ويجب

(قوله صحة البيع) اى بالمعنى الخاص (قوله لتموله) علة لتسميته مالا (قوله المركب الاضافى) اى راس المال (قوله عزيمة) اى حكما أصليا (قوله وان الاصل التعجيل) تفسير لعزيمة (قوله يطلب) بضم الياء وفتح اللام (قوله عوضيه) أى السلم (قوله وشرطه) اى السلم (قوله تاخيره) أى اول عوضيه (قوله على انه) أى السلم (قوله راس ماله) أى السلم (قوله وانه) أى السلم عطف على انه (قوله تاخيره) أى راس ماله (قوله من شرطه) أى السلم (قوله ان كان) أى راس ماله (قوله مضمونا) أى موصوفا غير معين (قوله واختلف) بضم التاء (قوله تاخيره) اى راس المال (قوله يسير راس المال) اى اليسير منه (قوله هل يصح) اى السلم (قوله جميعه) اى راس المال (قوله بشرط) صلة تاخير (قوله ثلاثة ايام) صلة تاخير ٣ (قوله من البغداديين) بيان غيره (قوله انه) اى السلم (قوله فاسد) اى بشرط تاخير راس ماله ثلاثة ايام (قوله يومين) اى جواز تاخيره يومين (قوله فاستدركها) اى الايام الثلاثة (قوله عليه) اى الباجى (قوله ذكراه) اى اللخمى والمازرى (قوله من الخلاف) بيان ما (قوله الاتفاق) اى على الجواز (قوله وعزا) اى نسب (قوله كاليومين) اى فى الجواز (قوله لكتاب الخيار) اى من المدونة (قوله وبان او الخ) عطف على بعطفه (قوله وبان الشرط الخ) عطف على بعطفه (قوله شرطه) اى السلم (قوله اما قبضه) اى راس المال (قوله فقدا) بضم فكسر اى الشيئان (قوله بتاخيره) اى راس المال الخ تصوير لفقدهما (قوله منها) اى الثلاثة (قوله فقد شرطه) بضم فكسر جواب ان

قوله على بابها) اى لاحد الشيئين (قوله المال) أى المسلم فيه (قوله فان كان) اى اجل المال (قوله بان شرطه) اى قبض المسلم فيه (قوله مسافتهما) أى اليومين (قوله فلا يغتفر) بضم الياء وفتح الفاء (قوله ذلك) أى تأخير راس المال ثلاثة ايام (قوله لانه كالئ بكالئ) أى فى غير مورد الرخصة فلا يقال الكالئ بالكالئ فى تاخيره ثلاثة واجل المال نصف شهر أيضا (قوله وهو) أى منع تاخيره يومين مع تاجيله (قوله بين) بكسر الياء مثقلا أى ظاهر (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون (قوله قال) أى الباجى

(قوله يقبض) بضم الباء وفتح الموحدة (قوله ان كان) أى تاخيره ثلاثة ايام (قوله واختاره) أى قول سحنون (قوله بلا شرط) صلة الزيادة (قوله وعدمه) أى الفساد (قوله بان لم يؤخر) بفتح الخاء المعجمة اى راس المال الخ تصوير لعدم كثرتها جدا (قوله عنه) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله سلمها) اى المدونة (قوله وتأخيره) اى راس المال (قوله ان كان) اى راس المال (قوله الى اجل السلم) اى المسلم فيه صلة تاخير ٤ (قوله قال ابن القاسم الخ) خبر تاخير (قوله يفسده) اى التأخير السلم (قوله ثم

ان يقبض فى المجلس اوما يقرب منه اه ويغتفر تاخيره ثلاثة ايام ان كان بلا شرط بل (ولو بشرط) واشار بولو لقول سحنون لا يجوز تاخيره ثلاثة بشرط واختاره ابن الكاتب وابن عبد البر (و فى فساده) اى السلم (ب) سبب (الزيادة) فى تاخير راس المال على ثلاثة ايام بلا شرط وعدمه (ان) لم (تكثر) الزيادة (جدا) بان لم يؤخر الى اجل المسلم فيه (تردد) الحطاب القولان لمالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة واشار بالتردد لتردد سحنون فى النقل عنه والقول بالفساد فى سلمها الثانى ابن عرفة الصقلى وتاخيره بلا شرط ان كان عينا الى اجل السلم قال ابن القاسم يفسده ثم رجع فقال لا يفسده ان لم يكن بشرط وبه قال اشهب ولابن وهب ان تعمد احدهما تاخيره لم يفسده وان لم يتعمده احدهما فسد يريد ان فر احدهما المفسد فلا يفسد على قولنا الفرار من الاداء فى الصرف لا يفسده الباجى وعلى رواية ابن وهب قال ابن حبيب ان كان المسلم هو الممتنع من القضاء خير المسلم اليه فى الاخذ ويدفع المسلم فيه وفى حل الصفقة ورد ما قبض منه وان كان المسلم اليه هو الممتنع لزمه عند الاجل قبضه ودفع المسلم فيه وفى التهذيب ان ادعى أحدهما انهما لم يضربا لرأس المال أجلا وانه تاخر شهرا بشرط واكذبه الآخر فالقول قول مدعى الصحة عبد الحق نقص ابو سعيد من هذه المسئلة لان نصها فى الام قال الذى عليه السلم لم اقبض راس المال الا بعد شهر اوشهرين اوكنا شرطنا ذلك فاقتصر ابو سعيد على مسئلة الشرط وترك الاخرى وهى يستفاد منها ان تاخير رأس المال بلا شرط الامد الطويل كالشهر يفسده وقال ابن القاسم فى الكتاب الثالث ان أخر النقد حتى حل الاجل كرهته وأراه من الدين بالدين ولا يجوز هذا وهو راى الحطاب والقول بعدم الفساد قال فى التوضيح هو قولها فى السلم الثالث ان تاخر راس المال أكثر من ثلاثة أيام بلا شرط فيجوز ما لم يحل الاجل فلا يجوز انتهى وقوله ما لم يحل الاجل هو الذى أشار اليه المصنف بقوله ما لم يكثر جدا والله أعلم البنانى فى كلام المصنف أربعة امور احدها ان ظاهره سواء كانت الزيادة بشرط أم لا مع ان محل الخلاف اذا كانت بلا شرط والا فسد اتفاقا الثانى ان قوله ان لم تكثر جدا الخ الصواب اسقاطه لان ظاهره ان الزيادة اذا كثرت جدا لا يختلف فى الفساد وليس كذلك بل الخلاف فى الزيادة بلا شرط ولو كثرت جدا وحل أجل السلم طفى فان ابن الحاجب وابن شاس أطلقا الخلاف فيها وكذا ابن رشد وابن عرفة وغير واحد بل صرحوا به فيها وما كان منها للاجل اه وهو كذلك فاما الفساد بالزيادة مطلقا فهو ما فى سلمها الثانى واما مقابله فهو ما فى سلمها الثالث لكن رجع ابن القاسم الى الجواز ولو حل الاجل فقد علمت ان الخلاف مطلق سواء حل الاجل ام لا خلافا لظاهر المصنف ثم قال البنانى الامر الثالث مما فى كلام المصنف ان تعبيره بالتردد

رجع) اى ابن القاسم (قوله وبه) اى عدم افساده صلة قال (قوله ان فر أحدهما) اى من تمام السلم بتأخير راس ماله (قوله القضاء) اى دفع راس المال (قوله خير المسلم اليه) بضم فكسر مثقلا (قوله فى الاخذ) اى لراس المال من المسلم (قوله ويدفع) اى المسلم اليه (قوله وفى حل) بفتح الحاء وشد اللام اى فسخ (قوله الصفقة) اى عقد السلم (قوله منه) اى راس المال (قوله لزمه) اى المسلم اليه (قوله قبضه) اى راس المال (قوله احدهما) اى عاقدى السلم (قوله انهما) اى عاقدى السلم (قوله وانه) اى راس المال (قوله لان نصها) اى المسئلة (قوله عليه السلم) اى المسلم فيه (قوله وهى) اى الاخرى (قوله فى الكتاب الثالث) اى السلم من المدونة (قوله من الدين بالدين) اى الذى لم يرخص فيه (قوله وهو) اى المنع (قوله بعدم الفساد) اى بالتأخير زيادة عن الثلاثة (قوله قولها) اى المدونة (قوله والا) اى وان كانت ليس بشرط (قوله فيها) اى الزيادة (قوله به) اى الخلاف (قوله فيها) اى الزيادة الطويلة (قوله مطلقا) اى طويلة ام لا حل الاجل فيها ام لا (قوله مقابله) اى عدم الفساد بها مطلقا (قوله سلمها) اى المدونة (قوله لكن رجع ابن القاسم) اى عما فى سلمها الثانى

ليس جاريا على اصطلاحه ولذا قال الحطاب القولان لمالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة وأشار بالتردد لتردد سحنون فى النقل عنه لكن فى قوله لتردد سحنون الخ نظر لانه من المتقدمين الامر الرابع من حق المصنف الاقتصار على القول بالفساد لتصريح ابن بشير بانه المشهور كما نقله الحطاب عنه والله أعلم (وجاز) عقد السلم (ب) شرط (خيار) فى راس مال او مسلم فيه لهما اولاحدهما اولغيرهما (لما) أى زمن (يؤخر) راس المال (اليه) وهو ثلاثة أيام لا أكثر ولو فى كرقيق ودار على المعتمد لانه رخصة (ومحل جوازه فى المسلم فيه) ان لم ينقد بضم الياء وفتح القاف راس المال فان نقد ولو تطوعا فسد لتردده بين السلفية والثمنية وللبيع والسلف وشرطه مفسد للعلة الثانية ولو أسقط الشرط ومحل فساده بالنقد تطوعا اذا كان لا يعرف بعينه كالعين واما المعين كثوب وحيوان معين فيجوز نقده تطوعا فتحصل ان شرطه مفسد نقد ام لا كان مما يعرف بعينه أم لا حذف الشرط أم لا وان النقد تطوعا جائز فيما يعرف بعينه وان لم يرد ومفسد فيما لا يعرف بعينه ان لم يرد والا ولو بعد مضى أيام الخيار صح قال فيها فى كتاب الخيار ولا باس بالخيار فى السلم الى أمد قريب يجوز تاخير النقد اليه كيومين او ثلاثة ان لم يقدم راس المال فان قدمه كرهت ذلك لانه يدخله بيع وسلف وسلف بمنفعة وان تباعد اجل الخيار كشهر او شهرين لم يجز قدم النقد ام لا ولا يجوز الخيار فى شئ من البيوع الى هذا الاجل فان عقد البيع على ذلك ثم ترك الخيار مشترطه قبل التفرق فلا يجوز لفساد العقد (و) جاز السلم (ب) جعل (منفعة) شئ (معين) كعقار وحيوان راس ماله وشرع فيها ولو تاخر تمامها عن قبض المسلم فيه بناء على ان قبض الاوائل كقبض الاواخر ومنعت عن دين لانه فسخ دين فى دين وما هنا ابتداء دين بدين والسلم كله من هذا والظاهر انه لابد من قبض ذى المنفعة قبل تمام ثلاثة أيام الا الحيوان فيجوز تاخير قبضه بلا شرط أكثر منها قياسا عليه اذا كان راس مال واحترز بمعين عن منفعة مضمون فلا يجوز جعلها راس مال سلم لانه كالئ بكالئ وظاهره ولو شرع فيها البنانى بجزم عج بتقييد المنع بعدم الشروع فيها وهو الظاهر فلا مفهوم لتقييد المصنف بالمعين لاشتراط الشروع فى منفعته أيضا فلا فرق بينهما (و) جاز السلم (ب) جعل شئ (جزاف) راس ماله ويشترط فيه شروط بيعه ابن الحاجب والمجازفة فى غير العين جائزة كالبيع وفى الشامل وجاز

(قوله يؤخر) فيه جريان الصلة او الصفة على غير ما هى له بدون ابراز وحذف العائد المجرور بدون شرطه (قوله لانه) اى تاخيره ثلاثة (قوله رخصة) اى فيقتصر فيها على موردها (قوله جوازه) اى الخيار (قوله فان نقد) مفهوم ان لم ينقد (قوله فسد) اى السلم بشرط الخيار فى المسلم فيه (قوله لتردده) اى المنقود (قوله السلفية) اى ان اختير الرد (قوله والثمنية) اى ان اختير الامضاء (قوله وللبيع) اى للمسلم فيه (قوله والسلف) اى لراس المال (قوله وشرطه) أى النقد (قوله للعلة الثانية) أى البيع والسلف (قوله أسقط) بضم فسكون فكسر (قوله فساده) أى السلم (قوله اذا كان) أى رأس المال (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله ان شرطه) أى النقد (قوله كان) أى رأس المال (قوله حذف) بضم فكسر (قوله وان لم يرد) بضم ففتح مثقلا أى راس المال (قوله والا) أى وان رد (قوله فيها) اى المدونة (قوله الى امد قريب) صلة الخيار (قوله ان لم يقدم) اى المسلم (قوله كرهت) بضم التاء (قوله ذلك) اى الخيار (قوله قدم) بفتحات مثقلا اى المسلم (قوله عقد) بضم فكسر (قوله على ذلك) اى شهر فى غير العقار او شهرين فى العقار (قوله لفساد العقد) اى ولاحتمال ان ترك الخيار اختيار لامضاء السلم وعمل بشرطه (قوله رأس ماله) مفعول ثان لجعل (قوله وشرع فيها) اى المنفعة قبل تمام ثلاثة ايام (قوله تمامها) اى المنفعة (قوله ومنعت) بضم فكسر اى منفعة المعين (قوله لانه) اى اخذها عن دين (قوله وما هنا) اى جعلها راس مال سلم (قوله من هذا) اى ابتداء دين بدين (قوله منها) اى ثلاثة الايام (قوله عليه) اى الحيوان (قوله اذا كان) اى الحيوان (قوله لانه) اى جعل منفعة المضمون راس مال سلم (قوله كالئ بكالئ) اى خارج عن مورد الرخصة (قوله فيها) اى المنفعة (قوله المنع) اى فى منفعة المضمون (قوله وهو) اى تقييد المنع بعدم الشروع فيها الظاهر لانه اذا كان قبض الاول كقبض الآخر استوت منفعة المضمون ومنفعة المعين اذا شرع فيهما (قوله بينهما) اى منفعة المعين ومنفعة غيره (قوله فيه) اى الجزاف (قوله والمجازفة) اى فى راس مال السلم

بنفقة معين وبجزاف بشرطه على المعروف (و) جاز (تاخير حيوان) جعل راس مال سلم أكثر من ثلاثة أيام ولو الى حلول أجل المسلم فيه لانه يعرف بعينه (بلاشرط) ومفهومه منع تاخيره به اكثر من ثلاثة أيام لانه بيع معين يتاخر قبضه (وهل الطعام والعرض) المجعول رأس مال سلم (كذلك) أى الحيوان فى جواز تاخيره بلاشرط اكثر من ثلاثة أيام ومنع تاخيره به زيادة على ثلاثة أيام (ان كيل) الطعام (واحضر) بضم الهمز وكسر الضاد المعجمة (العرض) مجلس العقد لانتقال ضمانهما للمسلم اليه وتركه قبضهما بعد ذلك نزل منزلة قبضهما ابتداء فان لم يكل الطعام ولم يحضر العرض حين العقد فلا يجوز لعدم دخوله فى ضمان المسلم اليه والنقل كراهته (او) الطعام والعرض (كالعين) فى امتناع التاخير زيادة على ثلاثة ايام بلاشرط ولو كيل الطعام واحضر العرض وقت العقد هذا ظاهر كلام المصنف والنقل الكراهة أيضا واجيب بانه كالعين فى عدم الجواز المستوى الطرفين فى الجواب (تاويلان) ابن بشير اذا تأخر راس المال فلا يخلو اما ان يكون بشرط او بغير بشرط فان كان بشرط وطال الزمان المشترط التاخير عنه فلا يخلو اما ان يكون راس المال يعرف بعينه كالعرض والحيوان اولا يعرف بعينه كالنقد واذا كان يعرف بعينه فلا يخلو اما ان يكون مما يغاب عليه كالثياب اولا يغاب عليه كالحيوان فان كان عرضا يغاب عليه كره ولا يفسخ وان كان مما لا يغاب عليه فقد جعله كالوديعة عند المسلم فلا يكره وان كان لا يعرف بعينه كالنقد فى تاخيره اكثر منها فقولان احدهما فسخه وهو المشهور لانه دين بدين والثانى عدمه لعدم دخولهما على تاخيره اه الحطاب فعلم من كلامه انه اذا زاد التاخير على ثلاثة ايام كان تاخيرا طويلا لان حد القصير ما دون الثلاثة وان المشهور فسخه وحيث كان هذا القول بهذه القوة فكان ينبغى للمصنف الاقتصار عليه ثم قال وفى أوائل السلم الثانى من التهذيب واذا كان راس مال السلم عرضا وطعاما او حيوانا بعينه فتأخر قبضه الايام الكثيرة او الشهر او الى الاجل فان كان بشرط فسد البيع وان لم يكن بشرط او كان هروبا من احدهما نفذ البيع مع كراهة مالك رضى الله تعالى عنه ذلك التاخير البعيد بغير شرط لهما اه وظاهر هذا كراهة تاخير الحيوان وليس كذلك كما تقدم فى كلام ابن بشير وصرح به فى غير هذا الموضع منها وفى الجواهر اما تاخيره بشرط زيادة على الثلاثة ففسد للعقد واما بغير شرط ففى الفساد قولان فى العين خاصة ولا يفسد تاخير العرض لكن يكره اه فعلم من كلام ابن بشير والمدونة والجواهر ان الزيادة على الثلاثة بشرط مفسدة فى العين وغيرها والله أعلم ثم قال يحتمل على بعد ان يقال قصد المصنف بقوله كالعين انهما اشبهاها ان كيل واحضر فى كونهما يغاب عليهما فتاخيرهما مكروه لقربهما من العين الممنوع تاخيرها فان المشبه لا تلزم مساواته المشبه به من

(قوله بشرطه) اى الجزاف بيع سائر بشر وطه باضافته لضميره (قوله على المعروف) صلة جاز (قوله جعل) بضم فكسر (قوله لانه) اى الحيوان (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح اى فليس فى تاخيره دين بدين (قوله تاخيره) أى الحيوان (قوله به) أى الشرط (قوله تاخيره) أى العرض او الطعام (قوله به) اى الشرط (قوله لانتقال ضمانهما) أى الطعام والعرض علة اشتراط كيل الطعام واحضار العرض (قوله بعد ذلك) ٦ اى كيل الطعام واحضار العرض (قوله نزل) بضم فكسر مثقلا الخ خبر تركه (قوله فان لم يكل الطعام ولم يحضر العرض) مفهوم ان كيل واحضر (قوله كراهته) أى لامنعه (قوله هذا) أى امتناع تاخير الطعام والعرض اكثر من ثلاثة ايام بلاشرط ولو كيل الطعام واحضر العرض (قوله بانه) أى الطعام او العرض (قوله اما ان يكون) أى التأخير (قوله فان كان) اى التأخير (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله فان كان) اى راس المال (قوله كره) بضم فكسر اى تاخيره اكثر من ثلاثة أيام (قوله فلا يكره) أى تاخيره اكثر من ثلاثة ايام (قوله وان كان) اى راس المال (قوله فعلم) بضم العين (قوله من كلامه) اى المصنف (قوله انه) أى الشان (قوله وان المشهور فسخه) اى السلم بالتأخير الطويل عطف على انه الخ (قوله ثم قال) أى الحطاب (قوله بعينه) راجع للعرض والطعام والحيوان (قوله فعلم) بضم العين (قوله ثم قال) أى الحطاب (قوله بعد) بضم الموحدة (قوله انهما) أى الطعام والعرض (قوله اشبهاها) أى العين (قوله فى كونهما) أى الطعام والعرض (قوله ويحتمل انه) أى كل

المصنف

كل وجه ويحتمل انه شبههما بها فى طلب التعجيل وان اختلف الطلب وهو بعيد جدا والظاهر انه مشى على قوله فى التوضيح ينبغى حمل الكراهة على التحريم والله أعلم طفى مالى التوضيح فيه نظر لانه وان كان كلام ابى سعيد محتملا لما قاله ففى الام مايدفعه ونصها على نقل ابن عرفة ولو كان راس المال ثوبا بعينه ولم يقبضه الابعد أيام كثيرة فقد كرهه مالك ولم يجبه ولم احفظ عنه فسخه وأراه نافذا اه وحمل كلامهما على جعل عدم الفسخ فى غير الطعام بعيد وتكلف بلا موجب ولم أر من تأولها على ماقال اه ابن يونس بعض أصحابنا هذه المسئلة على ثلاثة أوجه ان كان رأس المال رقيقا أو حيوانا فتأخر قبضه الايام الكثيرة او الى الاجل نفذ بلا كراهة وان كان عرضا يغاب عليه نفذ مع الكراهة وان كان عينا فتأخر كثيرا أو الى الاجل فسد البيع لانه لايتعين فاشبه مافى الذمة فصار دينا بدين بعض القرويين هذا اذا كان الثوب غائبا فان حضر حين العقد لاينبغى كونه كالعبد فى عدم كراهة تاخيره والطعام أثقل منه اذ لايعرف بعينه والعين أشد من الطعام لانه يراد لعينه وهى لاتراد لعينها (و) جاز للمسلم اليه (رد) راس مال (زائف) أى ردىء اطلع عليه بقرب أو بعد سواء كان كله أو بعضه (وعجل) بضم فكسر مثقلا بدله وجوبا ولو حكما كتأخيره ثلاثة أيام ولو بشرط على المشهور ان طلب البدل قبل حلول الاجل فان طلب عند حلوله او قبله بيومين او ثلاثة جاز تاخيره ماشاء ولو بشرط (والا) أى وان لم يعجل البدل حقيقة ولا حكما بان اخر اكثر من ثلاثة أيام ولو بلا شرط (فسد) السلم فى بعض المسلم فيه وهو (ما) اى الجزء الذى (يقابله) اى الزائف فقط و (لا) يفسد (الجميع) اى المقابل للزائف والمقابل للجيد (على) القول (الاحسن) عند ابن محرز وهو قول ابى عمران وابن شعبان وقال ابو بكر بن عبد الرحمن يفسد الجميع وقيل بصحة الجميع وفساد المقابل فقط مقيد بخمسة قيود قيامه بالبدل و بقاؤه اكثر من ثلاثة ايام من الاجل والاطلاع عليه بعد تاخيره ثلاثة ايام وعدم دخولهما عند عقده على تاخير مايظهر زائفا وكون راس المال عينا فان لم يقم بالبدل بان رضى بالزائف اوسامح من عوضه لم يفسد مايقابله وكذا ان قام به بعد حلول الاجل اوقبله بثلاثة ايام فان دخلا عند العقد على تاخير مايظهر زائفا تاخيرا كثيرا فسد الجميع لانه كالئ بكالئ وكذا ان كان راس المال غير عين واطلع فيه على عيب فينقض السلم كله ان عقد على عينه فان عقد على موصوف وجب رد مثل ماظهر معيبا

• (تنبيهات) • الاول اذا ظهر عيب فى المسلم فيه بعد قبضه فلا ينقض السلم بحال سواء كان فى عبد اوثوب اومكيل اوموزون وللمسلم رد المعيب والرجوع بمثله فى ذمة المسلم اليه ولو بعد حوالة سوق لانها لاتفيت الرد بالعيب وان حدث عنده عيب فله الرد وغرم مانقصه العيب ويرجع بمثل موصوف الصفة التى اسلم فيها فان احب الامساك اوكان خرج من يده بهبة ثم اطلع على العيب فقيل يغرم للمسلم اليه قيمة ماقبض معيبا ويرجع بالصفة وقيل يرجع بقدر ذلك العيب فى الصفة فان كانت قيمة العيب الربع رجع بمثل ربع الصفة التى اسلم فيها شريكا للمسلم اليه وقيل يرجع بقيمة العيب من الثمن الذى كان اسلم اللخمى وارى ان يكون المسلم بالخيار بين

(قوله شبههما) أى الطعام والعرض (قوله بها) أى العين (قوله والظاهر انه) أى المصنف (قوله لانه) أى الشان (قوله وان كان كلام أبي سعيد الخ) حال (قوله تاولها) اى الام (قوله على ماقال) اى المصنف فى توضيحه (قوله هذه المسئلة) اى مسئلة تأخير راس المال (قوله وان كان) اى راس المال (قوله فصار دينا بدين) اى خارجا عن مورد الرخصة (قوله اطلع) اى المسلم اليه (قوله عليه) اى الزائف (قوله سواء كان) اى الزائف (قوله وجوبا) بيان لحكم تعجيل بدله (قوله كتأخيره) اى بدل الزائف (قوله ان طلب البدل الخ) شرط فى وجوب تعجيله (قوله عند حلوله) أى الاجل (قوله اوقبله) اى حلول الاجل (قوله جاز تأخيره) أى البدل (قوله وهو) اى الفساد فى المقابل لافى الجميع (قوله مقيد) خبر فساد (قوله عند عقده) اى السلم (قوله ان عقد) بضم فكسر اى السلم (قوله سواء كان) اى العيب (قوله عنده) أى المسلم (قوله فله) اى المسلم (قوله فان احب) اى المسلم (قوله الامساك) اى للمسلم فيه الذى اطلع على عيبه بعد تعيبه عنده (قوله او كان) اى المسلم فيه (قوله من يده) اى المسلم (قوله بهبة) اى اوصدقة اوعتق اوموت (قوله يغرم) اى المسلم (قوله ويرجع) أى المسلم على المسلم اليه (قوله بالصفة) أى بمثل موصوفها (قوله فى الصفة) اى فى موصوفها (قوله بمثل ربع الصفة) أى موصوفها

(قوله ان قلت) خطاب للمسلم (قوله له) أى المسلم اليه (قوله حين ردها) أى الدراهم او الدنانير التى هى رأس المال لو جودها زائفة (قوله مادفعت اليك الاجيادا) مفعول قال (قوله قولك) خطاب للمسلم (قوله وتحلف) خطاب للمسلم (قوله ما اعطيته) أى المسلم اليه (قوله فى علمك) خطاب المسلم (قوله الاان يكون) أى المسلم اليه (قوله اخذها) اى المسلم اليه الدراهم او الدنانير (قوله منك) خطاب للمسلم (قوله ابزنها) أى المسلم اليه الدراهم او الدنانير (قوله قوله) اى المسلم اليه (قوله وعليك) خطاب للمسلم (قوله بدلها) اى الدراهم او الدنانير (قوله زاد) أى فى صفة يمين المسلم على ما اعطيته الاجيادا فى علمك (قوله الاان يحقق) اى المسلم (قوله انها) اى الزائفة (قوله لانه) اى قابضها (قوله موقن) اى انها الدراهم التى دفعها له المسلم علة حلفه على البت (قوله الكتاب) اى المدونة (قوله انه) اى المسلم (قوله العلم) اى نفيه (قوله ولو كان) اى المسلم (قوله فى النوادر) خبر مقدم (قوله من الثمن) بيان مابعد الا (قوله يتفق) بضم ففتح مثقلا (قوله اذا شرط) بضم فكسر (قوله تعين الدنانير والدراهم) بان قال المسلم اسلمك هذه الدنانير او الدراهم فى كذا بصفة كذا الى اجل كذا او قال المسلم اليه اسلمنى هذه الدنانير او الدراهم الخ (قوله ساقط) أى لا يعمل به سواء كان من مسلم او مسلم اليه (قوله ان كان) اى الشرط (قوله بائعها) اى الدنانير او الدراهم وهو المسلم (قوله مشتريها) اى المسلم اليه (قوله الاول) اى سقوط الشرط مطلقا (قوله لزومه) اى الشرط (قوله الخلف) بفتح الخاء المعجمة واللام اى ابدال الزائف (قوله رضيا) اى المسلم والمسلم اليه (قوله ولا يدخله) اى الخلف (قوله لانه) اى الشان (قوله صح) اى لزم (قوله صار) اى المعين من الدراهم او الدنانير (قوله ردها) اى العين الزائفة (قوله مبتدأ) اى مستأنف (قوله وعلى الثانى) اى لزومه ان شرطه المسلم وسقوطه ان شرطه المسلم اليه (قوله اذا رضى) اى مسلمها (قوله والا) اى وان لم يرض مسلمها (قوله فسخ) بضم فكسر اى السلم (قوله وان شرطه) اى التعين (قوله فهو) أى الشرط (قوله كالقول الاول) اى فى لغو الشرط (قوله فان كان) اى المسلم فيه (قوله رده) اى المسلم المسلم فيه بعينه (قوله فان كان) اى المسلم فيه (قوله ولو كان) اى المسلم فيه (قوله بيده) اى المسلم (قوله وان كان) اى المسلم فيه (قوله وزاد) اى فى الشامل عقب ولا يقيمته حوالة الاسواق (قوله على المنصوص) مفعول زاد (قوله وخرج) بفتحات مثقلا (قوله فيه) أى المسلم فيه (قوله بفواته) اى المسلم فيه (قوله بها) اى حوالة السوق (قوله دفعه) أى المسلم اليه المسلم فيه (قوله له) اى المسلم (قوله اجله) اى المسلم فيه (قوله لاقبله) اى حلول اجله (قوله لمنعه) اى التصديق علة اذا دفعه له الخ

ان يرد القيمة و يرجع بالمثل او ينقص من راس السلم بقدر العيب *(الثانى)* قال فى المدونة ان قلت له حين ردها عليك مادفعت اليك الاجيادا فالقول قولك وتحلف ما اعطيته الاجيادا فى علمك الاان يكون انما أخذها منك ليزنها فالقول قوله مع يمينه وعليك بدلها زاد فى الوكالة ولا اعلمها من دراهمى أو الاجيادا الاان يحقق انها ليست من دراهمه فيحلف على البت فان نكل حلف قابضها الراد على البت لانه موقن وظاهر الكتاب انه يحلف على العلم ولو كان صيرفيا وقال ابن كنانة يحلف الصراف على البت *(الثالث)* فى النوادر لا يجبر البائع ان يقبض من الثمن الا ما اتفق على انه جيد فان قبضه ثم أراد رده لرداءته فلا يجبر الدافع على بدله الاان يتفق على انه ردىء اه ومثله فى أحكام ابن سهل *(الرابع)* اذا شرط تعين الدنانير او الدراهم فقيل الشرط ساقط وقيل لازم ان كان من بائعها وساقط ان كان من مشتريها فعلى الاول الحكم ما فى كلام المصنف وعلى لزومه يجوز الخلف اذا رضيا جميعا ولا يدخله الكالئ بالكالئ لانه اذا صح التعيين صار بمنزلة كون راس المال ثوبا او عبدا معينا فاذا ردها انتقض السلم وما تراضيا عليه سلم مبتدأ وعلى الثانى ان شرطه مسلمها جاز خلفها اذا رضى والا فسخ وان شرطه المسلم اليه فهو كالقول الاول *(الخامس)* اللخمى اذا انتقض السلم لرد رأس المال بعيب بعد قبض المسلم فيه فان كان قائما بيد المسلم رده وان حالت سوقه أو حدث به عيب او خرج من يده فان كان عرضا او رقيقا او حيوانا رد قيمته يوم قبضه ولو كان موجودا الآن بيده وان كان مكيلا أو موزونا كطعام ونحاس فليأتيه أخذه بعينه ان وجده بيد المسلم ومثله ان لم يجده ولا تفيته حوالة السوق اه ونقله ابن عرفة وفى الشامل وزاد على المنصوص وخرج اللخمى فيه قولا بفواته بها والله اعلم (و) جاز للمسلم (التصديق) للمسلم اليه (فى) كيل او وزن او عدد المسلم فيه (ه) اذا دفعه له بعد حلول اجله لا قبله لمنعه فى معجل قبل اجله الحطاب هذه

المسئلة

المسئلة فى اوائل سلمها الثانى ابو الحسن ابن الكاتب فى الذى اخذ من غريمه الطعام على التصديق يحتمل ان لا يجوز تصديقه قبل حلول الاجل لانه اذا صدقه لاجل تعجيله له قبل الاجل دخله ضع وتعجل فقوله فى الكتاب جاز معناه بعد حلول الاجل وقبله يدخله ضع وتعجل او حط الضمان واز يدك وشبه فى جواز التصديق فقال (ك) التصديق فى كيل او وزن (طعام من بيع) فيجوز (ثم) اذا صدقت فى كيل او وزن طعام من سلم أو بيع ووجدت نقصا او زيدا على ما صدقته فيه (فلك) يا مصدق (او عليك الزيد) أى الزائد المعروف راجع لعليك (والنقص) اى الناقص (المعروف) اى المعتاد بين الناس فى الكيل او الوزن راجع لك (والا) اى وان لم يكن الزيد معروفا بان كان متفاحشا رددته كله الى البائع ولا تأخذ منه المعروف وترك هذا لوضوحه والا يكن النقص معروفا (فلا رجوع لك) يا مصدق على البائع به فى كل حال (الا لتصديق) من البائع لك عليه (او بينة) تشهد لك به (لم تفارق) لك من حين قبضك الى حين كيلك او وزنك او بينة حضرت كيل البائع او وزنه بنقص كما قال المشترى فيرجع على البائع بجميع النقص ولا يترك له المتعارف كالجائحة اذا اصابت دون الثلث لا يوضع عن المشترى شئ وان اصابت الثلث وضع عنه قدره من الثمن وليس للبائع ان يقول لا يوضع الثلث كله لانه دخل على اصابتها اليسير من الثمرة قاله أبو الحسن واذا ثبت النقص فان كان الطعام من سلم او بيع مضمون رجع بمثله وان كان معينا رجع بحصته من الثمن قاله فى المدونة الرجراجى محل الرجوع بحصة النقص من الثمن اذا كان قليلا فان كان كثيرا خير المشترى بين الرد والتمسك ويجرى فى حد القليل الخلاف الذى جرى فيه فى العيوب والله أعلم (و) اذا قبض المسلم او المشترى الطعام مصدقا المسلم اليه أو البائع فى كيله أو وزنه ثم وجده ناقصا مخالفا للمعتاد ولم يصدقه المسلم اليه او البائع ولم يثبت ببينة (حلف) المسلم اليه أو البائع (لقد أوفى) اى سلم المسلم او المشترى (ما) أى القدر الذى (سمى) له ان كان اكاله أو وزنه بنفسه او حضر كيله أو وزنه (او لقد باعه) اى المسلم اليه أو البائع المسلم او المشترى (على ما) اى القدر الذى (كتب) بضم فكسر (به) اى القدر المعبر عنه بما (اليه) اى المسلم اليه او البائع من وكيله ان لم يكله ولم يزنه ولم يحضره (ان) كان المسلم اليه أو البائع (اعلم) حين البيع مسلمه أو (مشتريه) بأنه كتب به اليه او أخبر رسول وكيله به ولو قال بعثت اليك ما كتب به الى لكان أوضح اذ لا خلاف بينهما فى بيعه وأجيب بانه ضمن باع معنى أوصل (والا) اى وان لم يحلف لقد أوفى ما سمى فى الاولى أو لم يعلم مشتريه فى الثانية (حلفت) يا مسلم او يا مشترى على النقص الذى وجدته (ورجعت) بعوضه فان نكلت فلا شئ لك فى الاولى ولا ترد اليمين على البائع لنكوله عنها أولا وسيأتى ولا يمكن منها ان نكل وحلف المسلم اليه أو البائع فى الثانية وبرئ فان نكل غرم قال فى المدونة فان لم تكن له اى المشترى بينة حلف البائع لقد أوفى له جميع ما سمى له ان اكاله هو او لقد باعه على ما كان فيه من الكيل الذى يذكر أبو محمد صالح ليس فى الامهات أو لقد باعه واثما هو فى السلم الثالث فجمع أبو سعيد بين اللفظين على معنى التضمين

(قوله على التصديق) اى فى كيله (قوله الكتاب) اى المدونة (قوله جاز) اى التصديق (قوله فى كيل او وزن) غير منونين لاضافتهما (قوله لك عليه) اى النقص صلة تصديق (قوله به) اى النقص (قوله بنقص) تنازع فيه كيل ووزن (قوله وان كان) أى الطعام (قوله بحصة النقص من الثمن) اى ولزوم الباقى بحصته من الثمن (قوله اذا كان) أى النقص (قوله فان كان) اى النقص (قوله ان كان) أى المسلم اليه أو البائع (قوله بنفسه) تنازع فيه اكال ووزن (قوله أو حضر) أى المسلم اليه أو البائع (قوله ولو قال) اى المصنف بدل باعه (قوله الى) بشد الياء (قوله فى الاولى) بضم الهمز اى اكتاله أو وزنه بنفسه (قوله فى الثانية) أى ما كتب به اليه (قوله فى الاولى) بضم الهمز أى اكتيال المسلم اليه او البائع بنفسه (قوله (قوله لنكوله) اى المسلم اليه أو البائع (قوله عنها) اى اليمين (قوله أولا) بشد الواو (قوله ولا يمكن) بضم ففتح مثقلا اى من توجهت عليه (قوله منها) أى اليمين (قوله ان نكل) أى عنها (قوله بينة) اى على النقص الذى ادعاه (قوله له) اى المشترى (قوله ان اكاله) اى البائع (قوله هو) توكيد للفاعل المستتر فى اكال (قوله من الكيل) بيان ما (قوله يذكر) بضم الياء وفتح الكاف (قوله اللفظين) أى لقد أوفى له جميع ما سمى له أو لقد باعه على ما كان فيه من الكيل الخ (قوله معنى التضمين) اضافته للبيان

(قوله لان شرط اليمين الخ) علة لنظر الخ (قوله لان المبتاع الخ) علة مقدر أى وليست كذلك هنا (قوله يقول) أى المبتاع (قوله ذلك) اى مابعتنى (قوله واذا حلف) اى البائع (قوله هذا اللفظ) أى باع (قوله فهو منه ان أهمل) قال أبو الحسن الرابع ان يبقى بيد المسلم مهملا بلانية فهذا الوجه يحمل فيه العرض على انه وديعة فيكون ضمانه من المسلم اليه انتهى وقال ابن بشير فيه قول للمتأخرين انها كالمحبوسة للاشهاد (قوله أو أودع) قال أبو الحسن أحدها ان يبقى بيد المسلم وديعة بعد دفعه للمسلم اليه فرده اليه وديعة فهذا الوجه يكون ضمان العرض فيه من المسلم اليه على قاعدة الوديعة اللخمى فان ادعى بائعه تلفه أو غصبه واستهلاكه فالقول قوله و يحلف ان كان ممن يتهم انه كذب فى قوله ذلك والسلم على حاله وفيها وان اسلمت الى رجل عرضا يغاب عليه ١٠ فى حنطة الى أجل فاحرقه رجل فى يدك قبل ان يقبضه المسلم اليه بان تركه وديعة بيدك بعد دفعه اليه فهو منه ويتبع الجانى بقيمته والسلم ثابت أبو الحسن معنى قوله قبل ان يقبضه القبض الحسى ومعنى بعد دفعه اليه قوله له خذه وفى الامهات بعد ان دفعه للمسلم اليه ثم رده اليه وديعة فالضمان منه بعض شيوخ عياض قوله ثم رده اليه شديد الا أن يريد به خذه وانزل هذا منزلة الدفع (قوله أو على الانتفاع) أبو الحسن الثانى أن يبقى بيده على وجه الانتفاع به فهذا الوجه حكم العرض فيه حكم الثوب المستأجر فيكون ضمانه من المسلم اليه (قوله ومنك ان لم تقم بينة ووضع للتوثق) أبو الحسن الثالث ان يبقى بيده على جهة التوثق حتى تشهد بينة فهذا الوجه حكم العرض فيه حكم الرهن فيضمنه المسلم ضمان تهمة فان قامت بينة على هلاكه فضمانه من المسلم اليه (قوله بالمسلم فيه) تنازع فيه رهن وحميل (قوله ولو قال) اى المصنف (قوله وهذا) اى الحلف والنقض (قوله والا) أى وان شهدت بينة بتلفه منك أو من غيرك (قوله بانه) اى التلف (قوله وابقائه) اى السلم على حاله (قوله واتباعك) خطاب للمسلم (قوله المفصل المبين) بضم ففتح فكسر مثقلا فيهما (قوله قبله) أى كلام ابن بشير (قوله انه) أى الشأن (قوله علم) بضم العين (قوله الاوجه الثلاثة الاول) بضم الهمز اى الاهمال والايداع والانتفاع (قوله وكذا) أى فى كون الضمان من المسلم اليه (قوله قامت بينة) اى على هلاك العرض بلا تعد ولا تفريط (قوله فى الوجه الرابع) اى وضعه للتوثق (قوله والا) أى وان لم تقم بينة

صفة اليمين على ان المبتاع مخير فى تحليف البائع بأى اللفظين شاء هذا فى الطعام المعين وأما المضمون فانما يحلف لقد أوفى الخ وانظر قوله لقد باع كيف يصح لان شرط اليمين كونها بحسب الدعوى لان المبتاع وافق البائع على ابتياعه على مافيه ولكن يقول لم توفنى ذلك واذا حلف لقد باعه على مافيه من الكيل الذى ذكر أمكن ان يكون فى الطعام ذلك القدر ونقص بعد ذلك فالبائع صادق فى يمينه فلابد من تبديل هذا اللفظ بدفع قاله ابو الحسن والمشذالى (وان اسلمت عرضا) يغاب عليه كثوب اى عقدت عليه سلما فى مسلم فيه وليس المراد اسلمته بالفعل لقوله (فهلك) اى تلف العرض الذى جعلته رأس مال (بيدك) يا مسلم (فهو) اى العرض اى ضمانه (منه) اى المسلم اليه (ان أهمل) اى فرط المسلم اليه فى قبض العرض منك (أو اودع) المسلم اليه العرض عندك (او) تركه عندك (على) وجه (الانتفاع) منك به اما الاستثناء لك منفعته او استئجاره منه او اعارته لك (و) ضمانه (منك) يا مسلم (ان لم تقم) اى تشهد (بينة) بهلاك العرض (ووضع) بضم الواو وكسر الضاد المعجمة عندك (للتوثق) به فى المسلم فيه او على المسلم اليه بالاشهاد على تسليمه له أو باتيانه برهن او حميل بالمسلم فيه (ونقض) بضم فكسر اى فسخ (السلم وحلف) المسلم على هلاك العرض الموضوع عنده للتوثق به ولو قال ان حلفت بان الشرطية وتاء الخطاب لكان أظهر فى افادة المراد وهذا حيث لم تشهد بينة بتلفه منك أو من غيرك والا فلا ينقض وضمنه المسلم اليه ان شهدت بانه من غيرك وان شهدت بانه منك ضمنته (والا) اى وان لم تحلف بان نكلت عن اليمين (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مثقلة (الآخر) بفتح الخاء المعجمة اى المسلم اليه فى نقض السلم وابقائه واتباعك بقيمة العرض (وان أسلمت حيوانا أو عقارا) اى جعلت ماذكر رأس مال سلم فتلف بتعدى المسلم او أجنبى (فالسلم ثابت) لا ينقض (ويتبع) المسلم اليه (الجانى) على الحيوان او العقار بقيمته الحط فى هذا الكلام اجمال والكلام المفصل المبين ماقاله ابن بشير وعلم قبله انه قد علم مما سبق ان ضمان العرض فى الاوجه الثلاثة الاول من المسلم اليه وكذا اذا قامت بينة فى الوجه الرابع والا فمن المسلم

(قوله ان هلك) اى العرض المجعول رأس مال سلم (قوله وينظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله له) أى المسلم اليه (قوله وان كان) اى هلاك العرض (قوله رجع) اى المسلم اليه (قوله عليه) اى المسلم (قوله يرجع) أى المسلم اليه (قوله اتلفه) أى الاجنبى رأس المال (قوله وان كان) اى رأس المال الهالك (قوله الا ان يتلفه) اى رأس المال (قوله قبضه) أى رأس المال (قوله جهل) بضم فكسر (قوله اتهم) بضم التاء وكسر الهاء اى المسلم باتلاف رأس المال (قوله لذلك) اى لانه ربا نساء (قوله كذلك) اى من جنسه (قوله لذلك) اى لانه ربا فضل (قوله ينصا) أى يصرح المتسالمان (قوله عليه) اى الضمان

بن بشير ان هلك بعد ما صار فى ضمان المسلم اليه فلا شك فى صحة السلم وينظر فان هلك من الله تعالى او من المسلم اليه فلا رجوع له على احد وان كان من المسلم رجع عليه بقيمته أو بمثله على حسب تضمين المتلفات وكذلك يرجع على الاجنبى ان اتلفه وان كان فى ضمان المسلم انفسخ السلم الا ان يتلفه المسلم اليه قاصدا الى قبضه واتلافه فيصح السلم وان جهل من هلاكه ففيه قولان أحدهما فسخ السلم وهو المشهور والثانى تخيير المسلم اليه اه قوله وان جهل هلاكه انما يرجع الى ما فى ضمان المسلم لان ما فى ضمان المسلم اليه لا يتصور فيه الفسخ فان جهل ممن هلاكه فضمانه من المسلم اليه ولا غرم على أحد ثم يحلف المسلم ان اتهم به والله أعلم (و) الشرط الثانى من شروط صحة السلم (ان لا يكونا) أى رأس المال والمسلم فيه (طعامين) فلا يصح سلم طعام فى طعام ولو اختلفا جنسا لانه ربا نساء (و) ان (لا) يكونا (نقدين) فلا يصح سلم نقد فى نقد لذلك (و) ان (لا) يكونا (شيأ) مسلما (فى أكثر) منه من جنسه لانه ربا فضل (او أجود) منه كذلك لذلك وشبه فى المنع فقال (كالعكس) اى سلم شئ فى أقل أو أدنى منه من جنسه لانه ضمان بجعل وان لم ينصا عليه سدا للذريعة (الا ان تختلف المنفعة) باختلاف افراد الجنس الواحد فيجوز سلم بعض افراده فى بعض آخر مخالف له فيها أكثر او اقل أو أجود أو أدنى منه لان اختلافها يصير افراد الجنس الواحد كجنسين البنانى أوجه المسئلة أربعة اختلاف الجنس والمنفعة معا ولا اشكال فى الجواز واتفاقهما معا ولا اشكال فى منعه الا أن يسلم الشئ فى مثله فهو قرض واتحاد الجنس مع اختلاف المنفعة وهو المراد هنا واتحاد المنفعة مع اختلاف الجنس وفيه قولان فمن نظر الى ان المقصود من الاعيان منافعها منع ومن نظر الى اختلاف الجنس أجاز وهو الراجح والله أعلم (كفاره) بالفاء وكسر الراء أى سريع السير من (الحمر) بضم الحاء المهملة والميم واسكانها جمع حمار كذا فسر المصنف الفاره واعترضه طفى بان عبارة المدونة كعبارة المصنف وقال أبو عمران وعياض مذهبها ان الحمل والسير غير معتبرين لانه جعل حمر مصر كلها صنفا او بعضها أسير من بعض وأحمل فهذا يدل على ان الفراهة غير سرعة السير ورد ابن عرفة احتجاج أبي عمران بانه لا يلزم من الغاء شدة السير مع سير دونه الغاؤه مع عدمه لان المراد بالسير سرعته لا مطلقه وأجاب عج بان مراد أبى عمران ان اطلاقها يتناول الاسير والقطوف وما بينهما والقطوف كصبور ضيق السير فيصح سلمه (فى) الحمر (الاعرابية) اى المنسوبة للاعراب بفتح الهمز اى سكان البوادى التى

بجعل ابن عبد السلام انما تمتنع هذه المسئلة على سد الذرائع فان المتبايعين لم ينصا على الضمان بجعل ثم قال على ان دفع كثير فى قليل ليس من شأن العقلاء غالبا فلذا تضعف التهمة عليه مبالغة أو حال (قوله فيها) اى المنفعة (قوله أكثر) حال اما من البعض المجعول راس مال واما من البعض المسلم فيه (قوله لان اختلافها) أى المنفعة (قوله يصير) بضم بفتح فكسر مثقلا (قوله الجواز) اى لسلم أحدهما فى الآخر (قوله واتفاقهما) اى الجنس والمنفعة (قوله فى منعه) اى سلم أحدهما فى الآخر (قوله يسلم) بضم فسكون ففتح (قوله وهو المراد هنا) اى بقوله الا أن تختلف المنفعة (قوله الاعيان) أى الذوات (قوله منع) اى سلم أحدهما فى الآخر (قوله أجاز) اى سلم أحدهما فى الآخر (قوله

واعترضه) اى تفسير فاره بسريع (قوله مذهبها) اى المدونة (قوله لانه) اى صاحب المدونة (قوله وبعضها) اى حمر مصر (قوله أسير) اى أسرع سيرا والواو للحال (قوله وأحمل) اى أقوى حملا من بعض (قوله فهذا) اى قول أبى عمران وعياض مذهبها عدم اعتبار السير والحمل (قوله بأنه) اى الشأن (قوله الغاؤه) اى السير فى بعض افراد الجنس (قوله عدمه) اى السير فى بعض افراد ذلك الجنس (قوله لان المراد بالسير) اى فى قول ابى عمران مذهبها ان الحمل والسلم غير معتبرين (قوله اطلاقها) اى المدونة (قوله الاسير) اى الزائد فى السير (قوله وما بينهما) اى الاسير والقطوف (قوله سلمه) أى فاره الحمر (قوله التى) نعت الاعرابية

منفعتها الحمل والعمل لا مرعة السير والذي يفيده كلام اللخمي انه لا يشترط اختلاف العدد
الا مع ضعف اختلاف المنفعة ونصه الابل صنفان صنف يراد للحمل وصنف للركوب وكل
صنف جيد وحاشي فيجوز ان يسلم ما يراد للحمل فيما يراد للركوب جيداً احدهما في جيد الآخر
والجيد في الردىء والردىء في الردىء اتفق العدد او اختلف واما ان كانت كلها تراد للعمل
او الركوب فلا يجوز ان يسلم الجيد في الردىء ولا الردىء في الجيد ويجوز ان يسلم جيد في حاشيين
فاكثر وحاشيان فاكثر في جيد ولا يجوز ان يسلم واحد في واحد سواء تقدم الجيد او الردىء
لانه ان تقدم الجيد فهو ضمان بجعل وان تقدم الردىء فانه جر نفعا وان اختلف العدد وكانت
الكثرة في الردىء كانت مبايعة فيكون فضل العدد لمكان الجودة وكذا فعل علي وابن عمر رضي
الله تعالى عنهم وهذا الشأن فيه قلة عدد الجيد وكثرة عدد الردىء فان استوى العدد كان
الفضل من صاحب الجيد خاصة فلم تدخله مبايعة ولو أسلم نصفا من ثوب جيد في ثوب كامل ردىء
لجاز ودخله المبايعة لان كمال أحدهما في مقابلة جودة الآخر نقله في تكميل التقييد واختصره
ابن عرفة وقبله وتعبير المصنف بالاعرابية المقيد للتعدد تبع فيه لفظ المدونة وليس المراد
اشتراط ذلك بدليل انها عبرت بالافراد ايضا فقالت كاختلاف الحمار الفاره النجيب بالحمار
الاعرابي فيجوز وفي المتيطية ويجوز ان يسلم حمار يراد للعمل في حمار يراد للركوب والسرج
اه وتختلف منفعة الخيل بالسبق والابل بقوة الحمل والبقر بكثرة الحرث والعمل والغنم بكثرة
اللبن والرقيق بالصغر والكبر والقطن والكتان والحرير والصوف بالرقة والغلظ في التوضيح
المشهور ان البغال والحمير جنس واحد وهو مذهب المدونة وقال ابن حبيب جنسان الا ان
تقرب منفعتهما حكاهما غير واحد ابن عبد السلام وهل البغال مع الحمير كجنس واحد فلا يسلم
حمار في بغل ولا بغل في حمار حتى يتباينا في المنفعة كتباين الحمير او البغال هذا مذهب المدونة
او هما جنسان والاصل الجواز الا ان تقرب منفعتهما وهذا مذهب ابن حبيب وهو الاظهر
(وسابق الخيل) في غير سابقها ابن عبد السلام اختلف هل تختلف الخيل بالصغر والكبر
فحكى غير واحد اختلافهما وقال ابن دينار لا تختلف الصغار من الكبار في جنس من
الاجناس واعتبر اللخمي الجمال في الخيل (لا) يجوز سلم فرس (هملاج) بكسر الهاء وسكون
الميم آخره جيم اي حسن السير وسريعه بلا سبق في غيره في القاموس الهملاج بالكسر
من البراذين الهملج والهملجة فارسي عرب وشاة هملاج لا مخ فيها الهزالها وامر مهملج مذلل
منقاد غ في الصحاح الهملاج من البراذين واحد الهماليج ومشيها الهملجة فارسي معرب
وفي الخلاصة الهملجة والهملاج حسن سير الدابة في سرعة ودابة هملاج الذكر والانثى
سواء فيه اذ لا تصيره سرعة سيره مع حسنه مغاير الآحاد جنسه حتى يجوز سلم الواحد
منه في غيره مما ليس له تلك السرعة (الا) ان يكون الهملاج (كبرذون) عريض لا جري فيه
ولا سبق يراد للحمل والسير فلا بأس ان يسلم الهملاج منه في اثنين فاكثر من غيره من الهمالجة
الخالية عن هاتين الصفتين من انظر مادخلته الكاف (و) جاز سلم (جمل) بفتح الجيم والميم
اراد به ما يشمل الانثى (كثير الحمل) في متعدد ليس كثير الحمل (وصحح) بضم الصاد المهملة
وكسر الحاء مشددة اختلاف منفعة الجمل بكثرة حمله (وبسبقه) اي الجمل فيصح سلم جمل

(قوله انه) اي الشأن (قوله اختلاف العدد) اي لرأس المال والمسلم فيه (قوله ونصه) اي كلام اللخمي (قوله وحاشي) باهمال الحاء وكسر الشين المعجمة (قوله واختصره) اي كلام اللخمي (قوله وقبله) بكسر الموحد (قوله ذلك) اي التعدد (قوله حكاهما) اي القولين (قوله اختلفت) بضم التاء (قوله اختلافهما) اي الخيل (قوله بهما) اي الصغر والكبر (قوله الجمال) بفتح الجيم اي الحسن (قوله فارسي) اي وضعه واضع لغة الفرس (قوله عرب) بضم فكسر مثقلا اي استعملته العرب فيما وضع هو له في لغة الفرس (قوله اذ لا تصيره الخ) علة لا هملاج (قوله حسنه) اي سيره (قوله الصفتين) اي الحمل والسبق

سابق فى متعدد غير سابق ابن عبد السلام المعتبر عندهم فى الابل الحمل خاصة وليس السبق يعتبر فيها عندهم وفيه نظر فان العرب كانوا يقاتلون عليها و يريدون بعضها للركوب دون الحمل وهو موجود الى الآن فما كان منها يصلح للركوب فينبغى ان يسلم فيما يصلح للحمل وكذا عكسه اه والى اختياره اشار المصنف بصح ونكت فى التوضيح على قوله المعتبر عندهم فى الابل الحمل خاصة فقال فسر التونسى النجابة بالجرى فقال النجيب منها صنف وهو ما فاق بالجرى والجمل صنف والدنى صنف وينبغى اعتبار كل من الحمل والسبق والسير وهو الذى قاله اللخمى اه وتقدم نصه د والمقصود بالتصحيح السبق اذ الحمل متفق عليه (و) تختلف المنفعة فى نوع البقر (بقوة البقرة) على العمل كالحرث والدرس والسقى والطحن وهو اسم جنس جمعى يفرق واحده منه بالتاء ولو مذكرا فتاؤه للوحدة لا للتأنيث فتطلق البقرة على الذكر أيضا فلذا قال ان كانت ذكرا بل (ولو) كانت البقرة (أنثى) فى الصحاح البقرة تقع على الذكر والانثى وانما دخلته الهاء على انه واحد من جنس والجمع البقرات وفى القاموس البقرة للمذكر والمؤنث الجمع بقر وبقرات وبقر بضمتين الحط والجواز على قول ابن القاسم اذا كان على وجه المبايعة بان يسلم بقرة قوية فى بقرتين ضعيفتين أو أكثر اما سلم بقرة قوية فى بقرة غير قوية فنص بعضهم على منعه وهو ظاهر اذ هو ضمان بجعل وعكسه سلف بزيادة ثم قال ولا ينبغى ان يكون هذا خاصا بالبقرة بل يجرى فى جميع ما تقدم وما يأتى والله أعلم (و) تختلف المنفعة (بكثرة لبن الشاة) من المعز فتسلم شاة غزيرة اللبن من المعز فى اثنتين منه ليستا غزيرتى اللبن فأكثر المازرى اتفاقا تت واشعر بمنع شاة لبون بلبن ففى الكافى لا يجوز أيهما عجل واخر صاحبه وهو الاشهر فى المذهب والقياس عندى جوازه ومفهوم الشاة عدم اختلاف المنفعة بكثرته فى بقر أو جاموس او ابل الا لعرف وقد اقتصر فى التبصرة على الاختلاف بكثرة لبن البقر وعزاه لابن القاسم فأفاد اعتماده وظاهر ابن عرفة والتوضيح والشارح خلافه وينبغى اعتماد ما للخمى فى عرف مصر ونحوها مما يراد فيه البقر والجاموس لكثرة اللبن لا للحرث ولذا قال القرافى وابن عبد السلام فى قولها واذا اختلفت المنافع فى الحيوان جاز ان يسلم بعضه فى بعض اتفق سنه أو اختلف هذا هو الفقه الجلى الذى يعتمد عليه المفتى والقاضى فينظر فى كل بلد الى عرف أهله ولا يحمل اهل بلد على ما سطر قديما بالنسبة الى عرف ترك فيما يبنى على العرف (وظاهر) قولها اى المدونة لا يسلم ضأن الغنم فى معزها ولا عكسه الا شاة غزيرة اللبن موصوفة بالكرم فلا بأس أن تسلم فى حواشى الغنم وخبر ظاهرها (عموم) اى شمول الشاة الغزيرة اللبن المستثناة المحكوم بجواز اسلامها فى حواشى الغنم (الضان) ابن يونس ظاهر المدونة ان الضان والمعز

(قوله فيها) اى الابل (قوله وفيه) اى كلام ابن عبد السلام (قوله عليها) اى الابل (قوله بعضها) اى الابل (قوله وهو) اى اتخاذ الابل للقتال والركوب (قوله والى اختياره) اى ابن عبد السلام صلة أشار (قوله و نكت) بفتحات مثقلا (قوله على قوله) اى ابن عبد السلام (قوله فقال) عطف على نكت (قوله فسر) بفتحات مثقلا (قوله منها) اى الابل (قوله من الحمل) بفتح الحاء المهملة وسكون الميم (قوله وهو) اى بقر (قوله جمعى) نعت اسم اى وضع لجمع كثلاث (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح مخففا اى يميز (قوله واحده) أى مفرد اسم الجمع (قوله منه) اى اسم الجمع (قوله بالتاء) اى فى واحده (قوله ولو مذكرا) أى ولو كان واحده مذكرا اى ثورا (قوله فتاؤه) اى الواحد (قوله وعكسه) اى بقرة غير قوية فى بقرة قوية (قوله ثم قال) أى الحط (قوله هذا) اى التفصيل (قوله من المعز) بيان للشاة (قوله منه) اى المعز (قوله غزيرتى) بفتح التاء مثنى غزيرة بلا نون لاضافته (قوله فأكثر) عطف على اثنتين (قوله وأشعر) اى كلام المصنف (قوله بمنع شاة لبون بلبن) أى بيع أحدهما بالآخر لاجل (قوله لا يجوز) أى سلم أحدهما فى الآخر (قوله أيهما) اى الشاة اللبون واللبن (قوله عجل) بضم فكسر مثقلا (قوله وهو) اى المنع (قوله جوازه) اى سلم أحدهما فى الآخر (قوله بكثرته) اى اللبن (قوله قولها) اى المدونة (قوله سنه) بكسر السين وشد النون (قوله او اختلف) اى سنه عطف على اتفق (قوله هذا) اى قولها اذا اختلفت المنافع فى الحيوان جاز ان يسلم بعضه فى بعض (قوله سطر) بضم فكسر مثقلا اى كتب (قوله عرف) بضم فسكون (قوله ترك) بضم فكسر (قوله فيما يبنى) بضم الياء وفتح النون بدل من فى كل بلد (قوله ولا عكسه) اى لا يسلم معز فى ضان

(قوله منهما) اى الضان والمعز (قوله هى) اى الضان أبرزه لعوده على غير ما (قوله وقال) أى ابن عبد السلام (قوله يريد) اى ابن القاسم (قوله لمنفعة الصوف)   ١٤   اضافته للبيان (قوله وعليه) اى عدم اختلاف منفعة الضان بكثرة لبنها

سواء ما عرف منهما بغزر اللبن والكرم جاز أن يسلم فى غيره س الاولى ابدال عموم بشمول اى لان لفظ شاة فى كلامها من صيغ المطلق لانه نكرة فى سياق الاثبات لا العام (وصحح) بضم فكسر مثقلا (خلافه) اى ان كثرة اللبن لا تختلف بها منفعة الضان لان غالب ما تراد هى له الصوف حكاه ابن حبيب عن مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم وصححه ابن الحاجب وعزاه ابن عبد السلام لابن القاسم وقال يريد والله أعلم لان اللبن فى الضان كالتابع لمنفعة الصوف ولان لبنها غالبا اقل من لبن المعز وأما المعز فمنفعة شعره يسيرة ولبنها هو المقصود منها وعليه فلا تختلف بالذكورة والانوثة بعض الفقهاء وهو ظاهر المدونة وعطف على كفاره الحمر الخ فقال (وك) سلم حيوانين (صغيرين فى) حيوان (كبير) من نوعهما فيجوز لاختلاف المنفعة فى ضيح وأبى الحسن ان هذا تأويل أبى محمد وابن لبابة وعزاه ابن عرفة لابن محرز وابن لبابة والتأويل الآتى لابى محمد فلعل مرادهما بأبى محمد غير ابن أبى زيد (و) ك (عكسه) اى سلم كبير فى صغيرين السفاقسى فيجوز اتفاقا فالسلامة من سلف بجر نفعا وضمان بجعل (أو) سلم (صغير فى كبير وعكسه) اى سلم كبير فى صغير فيجوزان (ان لم يؤد) المذكور من سلم الكبير فى الصغير وعكسه (للمزابنة) فى التوضيح معنى المزابنة هنا القمار والخطر لانه اذا اعطاه الصغير فى الكبير الى أجل يكبر فيه الصغير فكانه قال له اضمن هذا الى أجل كذا فان مات كان فى ذمتك وان سلم عاد الى وكانت منفعته لك وفيما اذا اعطاه الكبير فى الصغير كانه قال له خذ هذا الكبير فى صغير يخرج منه عب وهذا يقتضى انه يراعى فى سلم الصغيرين فى كبير وعكسه ان لا يطول اجل السلم بحيث يصير الصغيران او احدهما كالكبير ويلد الكبير صغيرين ويمكن ان يراد معناها المتقدم وهو بيع مجهول بمجهول او بمعلوم من جنسه ويمكن ان يكون ما هنا من الاول نظرا الى جهل انتفاع كل من المسلم والمسلم اليه برأس المال والمسلم فيه اه وفيه نظر قاله عج (وتؤولت) بضم الفوقية والهمز وكسر الواو مشددة اى حملت المدونة (على خلافه) اى منع سلم صغير فى كبير وعكسه فقط لا منع سلم صغيرين فى كبير وعكسه فانه جائز ان لم يؤد للمزابنة ولم تتأول المدونة على خلافه وشبه فى المنع المستفاد من قوله وتؤولت على خلافه فقال (كالآدمى والغنم) فلا يجوز سلم صغيرهما فى كبيرهما ولا عكسه لتقارب منفعتهما الحط يعنى ان مما يختلف به الجنس الواحد ويصير كالجنسين الصغر والكبر فى الحيوان الا فى نوعين الآدمى والغنم فى التوضيح ابن القاسم الصغار والكبار من سائر الحيوان تختلفان الا فى نوعين الآدمى والغنم فلذا يجوز سلم صغيرين فى كبير وكبير فى صغيرين وهذا لا خلاف فيه وأما سلم كبير فى صغير وعكسه او كبيرين فى صغيرين وعكسه ففيه قولان مشهورهما الجواز ان لم يؤد للمزابنة وتؤولت على انه لا يجوز سلم الصغير فى الكبير ولا عكسه سواء اتحد او تعدد طفى جعل س محل التأويلين سلم صغير فى كبير وعكسه وتبعه عج وفيه نظر لان التأويل بالمنع لابن ابى زيد وكل من نقله لم يخص المنع بكبير فى صغير وعكسه ابن عرفة فسر الشيخ المدونة بسماع عيسى فقال لا يجوز على قولها كبير فى صغير ولا عكسه ولا صغير فى كبيرين اه ويجوز ما عدا ما ذكر وهو عكس الاخيرة وصغيران فى كبير وعكسه باتفاق التأويلين فالصور ست وقال عياض ظاهر

(قوله فلا تختلف) اى منفعة الضان (قوله وهو) اى عدم اختلافها بالذكورة والانوثة (قوله هذا) اى جواز سلم صغيرين فى كبير (قوله الآتى) أى فى قوله وتؤولت على خلافه (قوله الى) بشد الياء (قوله وهذا) أى التعليل (قوله معناها) اى المزابنة (قوله من الاول) اى بيع مجهول بمجهول (قوله اى منع سلم صغير فى كبير وعكسه) تفسير لخلاف (قوله منفعتهما) اى صغير الآدمى وكبيره وصغير الغنم وكبيره (قوله سائر) اى جميع (قوله فلذا) اى اختلاف المنفعة بالصغر والكبر فى غير الآدمى والغنم (قوله صغير فى كبير وعكسه) اى فقط (قوله وفيه) اى جعل محل التأويلين سلم صغير فى كبير وعكسه فقط (قوله نقله) اى تأويل ابن أبى زيد (قوله لم يخص المنع بكبير فى صغير وعكسه) اى بل جعله شاملا لصغير فى كبيرين (قوله فقال) اى الشيخ (قوله قولها) اى المدونة (قوله وهو) اى ما عدا ما ذكر (قوله عكس الاخيرة) اى كبيران فى صغير (قوله وعكسه) اى كبير فى صغيرين (قوله ست) اى كبير فى صغير وعكسه وصغير فى كبيرين وكبيران فى صغير وصغيران فى كبير وعكسه

قولها

قوله الا يجوز كبير في صغير حتى يختلف العدد ونحوه في سماع عيسى ولاصبغ عن ابن القاسم وقاله بعضهم وقوله حتى يختلف العدد اى فيجوز على التفصيل المتقدم لانه يجوز مطلقا اذ سماع عيسى فيه التفصيل وعلى هذا يفهم اطلاق المؤلف القول بالمنع في توضيحه حيث قال لا يجوز سلم أحدهما في الآخر مطلقا سواء اتحد او تعدد وفهم بعضهم المدونة عليه وهو في الموازية ففيها الاخير في قارح في حولى ولا حولى في قارح ولا صغير في كبيرين فتفصيل الموازية يقيد اطلاقه وهي موافقة لسماع عيسى ولذا قال ابن عرفة عن ابن رشد ولمحمد في موضع من كتابه لا يجوز صغير في كبيرين ويجوز كبير في صغيرين اهـ ومقابل التأويل بالمنع هو تأويل ابن محرز وابن لبابة الجواز مطلقا في المتعدد والمتحد من غير تفصيل وهو الذى صدر به المصنف فقد ظهر لك محل التأويلين وانهما ليسا خاصين بصغير في كبير وعكسه وبما ذكرنا تعلم ان قول عج صغيران في كبير وعكسه جائز ولم تؤول المدونة على خلافه صواب لولا تخصيصه المتقدم ولعل ما قالاه تبعا فيه قول عياض حتى يختلف العدد فهما انه عند اختلافه يجوز مطلقا وان سلم ذلك فلا خصوصية لبقاء تأويل ابن أبي زيد والحاصل ان محل التأويل بالمنع عند ابن أبي زيد صغير في كبير وعكسه وصغير في كبيرين وما عدا هذا جائز وعند عياض محل المنع صغير في كبير وعكسه فقط على ابقاء قوله حتى يختلف العدد على اطلاقه فيدخل فيه صغير في كبيرين فتأمل هذا المحل فانى لم أر من حققه من شراحه وقد يحمل قول س و عج عليه فيرجعان لما قاله لا انهما لا يجيزان في غير ذلك البنانى يجاب عنهما بانهما اقتصرا في محل التأويلين على صغير في كبير وعكسه باعتبار كلام المصنف وهو صحيح وبان ماذكراه هو ظاهر قول عياض ظاهر المدونة انه لا يجوز كبير في صغير حتى يختلف العدد والى هذا ذهب بعضهم فقوله حتى يختلف العدد يشمل صغيرا في كبيرين وقد أشارا الى ذلك كله طفى والله أعلم وعطف على كفاره فقال (وك) سلم (جذع) بكسر الجيم وسكون الذال المعجمة (طويل غليظ) أى او غليظ فقط على المعتمد (في غيره) الخ أى في جذع مخالف له في الطول والغلظ او في جذعين أو ثلاثة ليست مثله في سلمها الاول الخشب لا يسلم منه جذع في جذعين مثله حتى يتبين اختلافهما كجذع نخل كبير غلظه وطوله كذا في جذوع نخل صغار لا تقاربه فيجوز وان أسلمته في مثله صفة وجنسا فهو قرض ان ابتغيت به نفع المقترض جاز وان ابتغيت به نفع نفسك فلا يجوز ورد السلف ولا

(قوله ولاصبغ عن ابن القاسم) عطف على في سماع عيسى (قوله على التفصيل المتقدم) اى ان سلم صغير في كبيرين فيمنع وعكسه فيجوز (قوله لانه يجوز مطلقا) اى سواء أسلم صغيرا في كبيرين أو كبيرين في صغير (قوله فيه التفصيل) اى بين سلم صغير في كبيرين وعكسه (قوله وعلى هذا) اى التفصيل صلة يفهم بضم فسكون ففتح (قوله القول) مفعول اطلاق (قوله في توضيحه) صلة اطلاق (قوله سواء اتحد أو تعدد) تفسير مطلقا (قوله عليه) اى التفصيل (قوله وهو) اى التفصيل (قوله ففيها) اى الموازية (قوله قارح) بقاف اى سنه خمس سنين (قوله يقيد) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله اطلاقه) اى المصنف (قوله وهي) اى الموازية (قوله ولذا) اى موافقتها سماع عيسى علة قال (قوله قالاه) اى س وعج (قوله فهما) اى س وعج (قوله انه) اى الشأن (قوله اختلافه) اى العدد (قوله مطلقا) اى سواء أسلم صغيرا في كبيرين أو كبيرين في صغير اى وليس كذلك لامتناع الاول وجواز الثانى (قوله سلم) بضم فكسر مثقلا (قوله ذلك) اى الجواز مطلقا عند اختلاف العدد (قوله فلا خصوصية) اى لا اتفاق عليه (قوله لبقاء تأويل أبي محمد بن أبي زيد) اى بمنع سلم صغير في كبيرين (قوله وما عدا هذا) اى المذكور من الصور الثلاثة وهو سلم كبيرين في صغير وصغيرين في كبير وكبير في صغيرين (قوله قوله) اى عياض (قوله على اطلاقه) صلة ابقائه (قوله فيه) أى قوله حتى يختلف العدد (قوله عليه) اى اطلاق قول عياض حتى يختلف العدد (قوله فيرجعان) اى س وعج (قوله لما قاله) اى عياض (قوله لا انهما) اى س و عج (قوله عنهما) اى س وعج (قوله بانهما) اى س وعج (قوله باعتبار كلام المصنف) اى وهذا لا ينافى جريانهما في صغير في كبيرين (قوله وبان ماذكراه) اى س وعج عطف على بانهما (قوله فقوله) اى عياض (قوله في سلمها) اى المدونة خبر مقدم (قوله يتبين) اى يظهر (قوله اختلافهما) اى رأس المال والمسلم فيه (قوله لا تقاربه) اى لا في غلظه ولا في طوله (قوله وان أسلمته) اى الجذع (قوله فهو) اى العقد (قوله ابتغيت) اى اردت (قوله ورد) بضم الراء

يسلف جذع فى نصف جذع من جنسه وكانه أخذ جذعا على ضمان نصف جذع وهذا فى جميع الاشيا وكذا ثوب فى ثوب دونه أو راس فى راس دونه الى أجل لاخير فيه اهـ فقول ابن الحاجب كجذع طويل أو غليظ فى جذع يخالفه يقتضى ان اختلافهما فى الطول كاف وليس كذلك وقد اعترضه ابن عبد السلام والمصنف وأما سلم الغليظ فى الرقاق فيجوز وقد اعترض بامكان قسمة على جذوع وأجيب بان المراد اذا كان الكبير لا يجعل فيما يجعل فيه الصغار اولا يخرج منه الصغار الا بفساد لا يقصده الناس وبان المراد الكبير من غير نوع الصغير وبان المراد بالجذع الصغير المخلوق لا المنجور لانه لا يسمى جذعا بل جائزة وهذا العياض وهو الظاهر ويفهم من الجواب الثانى ان الخشب اصناف وهو ظاهر كلام ابن أبى زمنين فانه قال لو كان الجذع مثل الصنوبر والنصف من النخل أو من نوع غير الصنوبر لم يكن به بأس على اصل ابن القاسم وفى الواضحة كله صنف وان اختلفت أصوله الا ان تختلف منافعه ومصارفه كالالواح والجوائز وتردد بعضهم فى كونه موافقا للاول او مخالفا له والحاصل على هذا الراجح انه اذا اختلفت أصول الخشب جاز سلم بعضه فى بعض وان لم تختلف فلا يجوز الا أن تختلف المنفعة كما تقدم والله أعلم (وكسيف قاطع) أى شديد القطع لشدة حدته وجيد الجوهرية فيجوز سلمه (فى سيفين دونه) اى أدنى منه فى القطع والجوهرية معا لتباعد ما بينهما حينئذ وصيرورتهما كجنسين لا فى أحدهما فقط كما يوهمه كلام المصنف و تت فان ساوياه فيهما منع اتفاقا لانه سلف بزيادة وظاهر قوله فى سيفين منعه فى واحد دونه فيهما وهو كذلك كما افاده ق عنها ونصه عياض لا يجوز سلم كبير فى صغير ولا جيد فى ردىء حتى يختلف اهـ وهو مذهب المدونة وبه يرد استظهار د جوازه أفاده عب طفى لكن فى ابن عرفة الصقلى عن محمد الحديد جيده ورديئه صنف حتى يعمل سيوفا أو سكاكين فيجوز سلف المرتفع منها فى غيره وعطف على كفاره الجر أيضا فقال (وكالجنسين) فيجوز سلم أحدهما فى الآخر ان تباعدت منفعتهما اتفاقا بل (ولو تقاربت المنفعة) المرادة منهما (كرقيق) ثياب (القطن و) رقيق ثياب (الكتان) فيجوز سلم أحدهما فى الآخر لاختلاف الجنس كذا فى نسخة الشارح وفى نسخة (تت) فى الكتان والاولى منطوقها صادق بصورتين والثانية قاصرة على احداهما وتعلم الثانية منهما وهى عكسها بالقياس عليها لاستوائهما أو بدخولها بالكاف فان اتحد الجنس فلا بد من اختلاف المنفعة كما تقدم كغليظ القطن أو الكتان فى رقيقه (لا) يجوز سلم (جمل) مثلا (فى جملين مثله عجل) بضم العين وكسر الجيم مشددة (أحدهما) اى الجملين وأجل الآخر لاجل السلم على المشهور لان المؤجل هو العوض والمعجل زائد فهو سلف بزيادة وقيل يجوز لان المعجل هو العوض والمؤجل زائد فان أجلا معا منع بالاولى وان عجلا معا جاز وهو حينئذ بيع لا سلم ومفهوم مثله انهما ان كانا معا أجود منه بكثرة حمل او سبق أو اردأ جاز مطلقا اجلا معا أو أحدهما فقط وان كان أحدهما مثله والآخر أجود أو أدنى منه فان أجل المثل منع لانه سلف بزيادة المعجل الاجود أو الادنى وان عجل المثل جاز قاله اصبغ وان أجلا منع لانه سلف بزيادة لكن قال الحط لا مفهوم لمثله وانما هو تنبيه بالاخف على الاشد انظر ضيح والكبير

(قوله أو راس فى راس) اى واحد من رقيق او غنم مثلا فى واحد منه (قوله اختلافهما) اى رأس المال والمسلم فيه (قوله اعترضه) اى كلام ابن الحاجب (قوله اعترض) بضم التاء وكسر الراء اى سلم الغليظ فى الرقاق (قوله قسمه) اى الغليظ الى رقاق بنشره (قوله لا يجعل) بضم الياء اى لا ينتفع به (قوله لانه) اى المنجور (قوله وهو) اى كون الخشب اجناسا (قوله كله) اى الخشب (قوله أحدهما) اى القطع والجوهرية (قوله فان ساوياه) اى السيفان المسلم فيهما رأس المال (قوله فيهما) اى القطع والجوهرية (قوله منعه) اى سلم السيف الواحد (قوله فيهما) اى القطع والجوهرية (قوله عنها) اى المدونة (قوله وبه) اى نص عياض صلة يرد (قوله جوازه) اى سلم سيف قاطع جيد فى سيف دونه فيهما (قوله فيجوز سلف المرتفع منها فى غيره) ظاهره ولو واحدا فى واحد (قوله والاولى) بضم الهمز اى رقيق القطن والكتان بالواو (قوله بصورتين) اى سلم رقيق القطن فى رقيق الكتان وعكسه (قوله أو بدخولها بالكاف) عطف على بالقياس عليها (قوله وهو) أى العقد (قوله حينئذ) اى حين تعجيلهما (قوله او احدهما) عطف على الف اجلا المسوغ الفصل بها (قوله بزيادة المعجل) اضافته للبيان (قوله والكبير) لعل المراد من المواق

لكن

لكن هذا خلاف نقل ابن عرفة عن اللخمي ونصه فان اختلفا في الجودة والمنفرد مثل المعجل أو أدنى جاز وان كان أجود من المعجل ومثل المؤجل أو أدنى لم يجز وهو سلف بزيادة هي المعجل مع فضل المؤجل ان كان أجود وان كان المنفرد أجود منهما جاز وهي مبايعة *(تنبيهات)* الاول البناني ليس في كلامه ما يعطف عليه قوله وكالجنسين الا قوله كفاره الحمر لكن يبعده ان كفاره الحمر مثال للجنس الواحد الذي اختلفت منفعته وهذا لم يشاركه في ذلك فلو حذف الواو هنا واقتصر على الكاف كان أصوب * الثاني ابن عاشر هذه المسئلة والتي بعدها مقتحمتان بين نظائر من نمط واحد * الثالث اعترض ق قوله لا جمل في جملين مثله الخ بان المعتمد فيه الجواز لانه رواية ابن القاسم عن مالك رضي الله تعالى عنهما وبها اخذ وقاله أشهب ومقابله الكراهة قال فانظره مع كلام خليل ونص ابن عرفة عن المازري في جمل بجملين مثله أحدهما نقد والآخر مؤخر روايتان بالجواز والكراهة وبالاولى أخذ ابن القاسم وبالثانية أخذ ابن عبد الحكم وقال سحنون هذا الربا انتهى البناني يجاب عن المصنف بما في التوضيح عن ابن عبد السلام من ان المنع هو المشهور لان المؤخر عوض من المدفوع فهو سلف والمعجل زيادة محضة والقولان لمالك رضي الله تعالى عنه ابن عبد السلام وأقربهما جريا على قواعد المذهب المشهور لان في هذه المسئلة تقديرا يمنع وتقديرا يجوز والاصل في هذا تغليب المنع انتهى وبان قول سحنون هذا الربا يفيد المنع ولعل الكراهة المروية عن مالك رضي الله تعالى عنه المراد بها المنع لانه هو المشهور واقول سحنون هذا الربا وبما في أبي الحسن ونصه لو أسلم فسطاطية في فسطاطية معجلة وفسطاطية مؤجلة فحكى عبد الحق في التهذيب عن ابن القاسم فيه الجواز وعن سحنون الكراهة واعترض قول ابن القاسم ابو اسحق لان المعجل نصفه عن المعجل ونصفه عن المؤجل فصار قد دفع نصف جمل في جمل الى أجل فهذا لا يجوز انتهى فقد رجح عبد الحق وأبو اسحق قول سحنون والله الموفق * الرابع لو كان مع أحد الجملين دراهم حيث أسلم جمل في جمل أو كان مع المنفرد دراهم اذا أسلم جمل في جملين جاز ان عجل الجملان او الجمال ولو أخرت الدراهم فان اخر الجملان أو أحدهما فلا يجوز لان الدراهم ان كانت من صاحب المؤجل كان سلفا بزيادة وان كانت من صاحب المعجل كان ضمانا بجعل * الخامس الحط بين المصنف حكم اسلام بعض نوع من الحيوان في بعضه فاحكم اسلام نوع منه في نوع آخر قلت حكمه الجواز ولوضوحه سكت عنه المصنف لكن يستثنى منه الضان والمعز لحكمه في المدونة على الغنم كلها بانها جنس واحد قال فيها لا باس ان يسلف الابل في البقر او الغنم ويسلم البقر في الابل او الغنم ويسلف الغنم في الابل او البقر ويسلم الحمير في الابل او البقر او الغنم او الخيل وكره مالك اسلاف الحمير في البغال الا ان تكون من الحمر الاعرابية التي يجوز ان يسلم الفاره النجيب فيها وكذلك اذا أسلفت الحمير في البغال والبغال في الحمير واختلفت كاختلاف الحمار الفاره النجيب بالحمار الاعرابي فجائز ثم قال ولا يسلف صغار الغنم في كبارها ولا كبارها في صغارها ولا معزها في ضأنها ولا ضأنها في معزها الا انها كاملة منفعتها اللحم لا الحمولة الا شاة غزيرة اللبن معروفة بالكرم فلا باس ان تسلم في حواشي الغنم واذا اختلفت المنافع في الحيوان جاز اسلام بعضه في بعض اتفقت اسنانها أو اختلفت اهـ (وكطير علم) بضم فكسر مثقلا صنعة

(قوله لكن هذا) اى ما في الحط (قوله وان كان) اى المنفرد (قوله هذه المسئلة) اى كالجنسين (قوله والتي بعدها) اى لا جمل الخ (قوله نظائر من نمط واحد) لانها أمثلة ما اختلفت منفعته من جنس واحد (قوله لانه) اى الجواز (قوله وبها) اى رواية الجواز صلة أخذ أي ابن القاسم (قوله وقاله) اى الجواز (قوله ومقابله) أي الجواز الكراهة (قوله قال) أي المواق (قوله وبالاولى) بضم الهمز أي الجواز (قوله وبالثانية) أي الكراهة (قوله من ان المنع هو المشهور) بيان ما (قوله المشهور) خبر اقربهما (قوله يجوز) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله هذا) اى ما فيه مانع ومجوز (قوله وبان قول سحنون) عطف على بما في التوضيح (قوله وبما في أبي الحسن) عطف على بما في التوضيح (قوله بين) بفتحات مثقلا

شرعية كالاصطياد وتوصيل الكتاب من بلد لآخر فيجوز سلم واحد معلم في واحد غير معلم او اكثر فيعتبر اختلاف الطير بالتعلم (لا بالبيض) فلا يجوز سلم دجاجة بيوض في دجاجتين دونها فيه غ لم يذكر ابن عبد السلام وابن عرفة طير التعليم (ولا) يعتبر اختلاف الطير بـ(الذكورة والانوثة) فلا يجوز سلم ديك في دجاجتين ولا عكسه الحط ابن عرفة ابن رشد لا خلاف في المذهب ان ما يقتنى من الطير للفراخ والبيض كالدجاج والاوز والحمام كل صنف منه جنس على حدته صغيره وكبيره ذكره وانثاه وان تفاضل بالبيض والفراخ فان اختلف الجنسان منه جاز واحد باثنين لاجل وما كان منها لا يقتنى لبيض ولا فراخ وانما يتخذ للحم فسبيله سبيل اللحم عند ابن القاسم لا يراعى حياتها الا مع اللحم واشهب يراعيها على كل حال فيجوز على مذهبه سلم بعضها في بعض اذا اختلفت أجناسها بمنزلة ما يقتنى لبيض او فراخ ثم قال ابن عرفة المتيطي عن ابن حبيب الدجاج والاوز صنف واحد والحمام صنف وما لا يقتنى من الوحش كالحجل واليمام هو كاللحم لا يباع بعضه ببعض حيا الا تحريا يدا بيد ابن عرفة ظاهر كلام ابن رشد ان الاوز والدجاج جنسان وظاهر نقل المتيطي انهما جنس واحد وهما معا في قطر الاندلس اه ونقله الرجراجي زاد بعد قول ابن رشد الا تحريا يدا بيد ولا يجوز باوز او دجاج او حمام لانه من باب اللحم بالحيوان اه ولا يعتبر الاختلاف بالذكورة والانوثة ان كان الحيوان غير آدمي بل (ولو) كان (آدميا) على الصحيح والاشهر وهو لمالك رضي الله تعالى عنه فيها واكثر المتأخرين على اختلافه بهما لاختلاف خدمتهما فخدمة الذكر خارج البيت والاسفار وشبههما وخدمة الانثى داخل البيت كعجن وخبز وطبخ وشبهها ولاختلاف اغراض الناس قاله تت (و) لا تختلف منفعة الامة بـ(غزل و) لا بـ(طبخ) لسهولتهما (ان لم يبلغ) كل منهما (النهاية) في الاتقان بان تفوق فيه على امثالها ويكون هو المقصود منها ولمثله تراد قاله الشارح و ق والمعتمد ان الطبخ معتبر بلغ النهاية أم لا وهو مذهب ابن القاسم طفى سوى بينهما تبعا لابن الحاجب التابع لابن بشير ولما نقله ابن عرفة قال هذا يقتضي ان الطبخ كالغزل خلاف ما تقدم من رواية محمد الطبخ والخبز صنعة يريد من غير قيد ببلوغ النهاية ولذا قال ق هذا الشرط للخمي في الغزل ولم يقله في الطبخ وسوى خليل بينهما كابن الحاجب وقد تعقبه ابن عرفة (و) لا تختلف منفعة الرقيق بمعرفة (حساب وكتابة) ولو اجتمعا فيه عند ابن القاسم وقال يحيى بن سعيد تختلف منفعته بهما ابن عرفة فيها لابن سعيد لا بأس بسلم حاسب كاتب في وصيف سواه وقاله ابن حبيب أبو عمران قولهما خلاف المدونة تت في كبيره لو قال ككتابة ليشمل القراءة والتجر والخياطة وشبهها لكان أحسن وتبعه س وهو وهم فانها تختلف بالخياطة والتجارة وسائر الصنائع والخلاف في الحساب والكتابة هل هما صنعة أم لا ابن عرفة وتختلف افراد النوع بالتجر بان يسلم عبد تاجر في نوبيين أو غيرهما لا تجر فيهما ثم قال اللخمي يسلم أحدهما في الآخر ان اختلف تجرهما كبزاز وعطار أو صنعتهما كخباز وخياط ويسلم التاجر في الصانع ثم قال والتجر معتبر اتفاقا وحكى ابن الحاجب الاتفاق على اعتبار الصنائع عياض تامل قولها لا بأس بسلم عبد تاجر في نوبيين مع كراهة بيع النوب لان لهم عهدا وفيها والنوبة لا ينبغي شراؤهم ممن سباهم لان لهم عهدا من عمرو بن العاصي أو عبد الله بن سعد وأجاب عياض بان ذا العلة فيما باعوه من عبيدهم

(قوله من الطير) بيان ما (قوله براعيها) أي الحياة (قوله فيها) أي المدونة (قوله على اختلافه) أي الآدمي (قوله بهما) أي الذكورة والانوثة (قوله ولاختلاف اغراض الناس) أي في الآدمي بالذكورة والانوثة (قوله بان تفوق) أي الامة الخ تصوير لبلوغ النهاية (قوله فيه) أي الغزل او الطبخ (قوله هو) أي الغزل او الطبخ (قوله سوى) بفتح السين والواو مثقلا اي المصنف (قوله بينهما) اي الطبخ والغزل (قوله ولما) بفتح اللام وشد الميم (قوله نقله) اي كلام ابن بشير (قوله قال) اي ابن عرفة (قوله من رواية محمد الخ) بيان لما (قوله قيد ببلوغ النهاية) اضافة قيد للبيان (قوله هذا الشرط) اي بلوغ النهاية (قوله منفعته) أي الرقيق بهما اي الكتابة والحساب (قوله فيها) اي المدونة لابن سعيد (قوله قولهما) اي ابن سعيد وابن حبيب (قوله وهو) اي قول تت لو قال الخ (قوله وهم) بفتح الهاء اي غلط (قوله فانها) اي منفعة الرقيق (قوله سائر) اي باقي (قوله نوبيين) بضم النون (قوله كبزاز) بزاءين (قوله ثم قال) اي ابن الحاجب (قوله وفيها) اي المدونة (قوله عمرو) بفتح فسكون (قوله ذا) اي قولها لا بأس بسلم عبد تاجر في نوبيين (قوله من عبيدهم) بيان ما

او

او يكون افظها للتمثيل لا للتحقيق لانه لم يقصد الكلام على جواز بيعهم ابن عرفة أو لعله لشرط نقضوه عب والظاهر انه اذا كان أحدهما يفى بما معتبرا والآخر دونه فكجنسين وكذا يقال فى الخياطة (والشئ) طعاما كان أو نقدا أو عرضا وحيوانا أو رقيقا المدفوع (فى مثله قرض) سواء وقع بلفظ قرض أو بيع او سلم او لم يسم فى الحيوان والعرض واما الطعام والنقد فمحل جوازه اذا سمى قرضا فان سمى بيعا أو سلما أو لم يسم شيأ منع لانه فى الطعام بيع طعام بطعام لاجل و فى النقد بدل مؤخر فيعمم فى الشئ ويخصص بعد الخلط رد فى المدونة الحكم فيه الى القصد لعدم ظهور منفعته فى الخارج بخلاف ما ظهرت منفعته والله أعلم وأشار للشرط الثالث من شروط صحة السلم فقال (وان يؤجل) بضم التحتية وفتح الهمز والجيم مشددة المسلم فيه (ب)أجل (معلوم) للعاقدين حقيقة أو حكما كالزمن المعتاد لقبض المسلم فيه فلا يحتاج معه لضرب أجل قاله اللخمى وهو ظاهر لان العادة كالشرط وأقله نصف شهر لاختلاف الاسواق فيه غالبا وعبر عن هذا بقوله (زائد على نصف شهر) لانه لا تتحقق الخمسة عشر يوما الا بزيادة عليه ولو يسيرة غ لعله أراد نصف شهر ناقص والا فالوجه ان يقول نصف شهر ليوافق النص اه البنانى فى خش تبعا تت ما نصه ظاهره ان نصف الشهر غير كاف مع انه كاف بل وقوع السلم لثلاثة عشر يوما أو اثنى عشر يوما أو احد عشر خلاف الاولى فقط عج وفيه نظر اذ ليس فى قول من الاقوال التى نقلها عن ابن عرفة والشارح ما يوافق قوله خلاف الاولى طفى وهو ظاهر فانى لم أر من صرح بما ذكره لا فى التوضيح ولا ابن عبد السلام ولا فى المدونة ولا غير ذلك وقد استوفى ابن عرفة أقوالها ولم يذكره ولم يذكره القلشانى ولا صاحب الجواهر الا انه قال خمسة عشر يوما ونحوها ولا صاحب الشامل ولما كان التأجيل المعلوم جائزا بحساب العجم ان علمه العاقدان قال (كالنيروز) بفتح النون وسكون التحتية وضم الراء آخره زاى أى أول يوم من السنة القبطية وهو أول شهر توت وفى سابعه ولد عيسى عليه الصلاة والسلام وادخلت الكاف المهرجان بكسر الميم وسكون الهاء وفتح الراء وهو عيد الفرس بضم الفاء رابع عشر شهر بؤنة بفتح الموحدة وضم الهمز تليها نون ولد فيه يحيى عليه الصلاة والسلام (و) يجوز التأجيل بفعل له وقت معلوم (كالحصاد) للزرع (والدراس) بفتح أولهما وكسره (وقدوم) بضم القاف الحاج أى رجوع (الحاج) لبلده بعد حجه ويجوز التأجيل بالشتاء والصيف سواء عرفا بالحساب او بشدة الحر والبرد والمعتمد انه لا بد من تأخر المذكورات عن يوم العقد خمسة عشر يوما (واعتبر) بضم المثناة وكسر الموحدة (ميقات) أى وقت حصول (معظمه) بضم فسكون ففتح أى اكثر ما ذكر من الحصاد وما بعده عادة وان لم يحصل بالفعل لمانع فى المدونة لا باس بالبيع الى الحصاد والجداد والعصير والى رفع جرون بئر زرقون لانه اجل معروف وان كان للعطاء والنيروز والمهرجان وفصح النصارى وصومهم والميلاد وقت معروف جاز البيع اليه

(قوله لفظها) اى المدونة (قوله لانه) اى صاحب المدونة (قوله منع) بضم فكسر (قوله لانه) أى العقد (قوله فيعمم) بضم الياء وفتح الميم الاولى (قوله يخصص) بفتح الصاد الاولى (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله رد) أى رتب وبنى (قوله الى القصد) أى الى اللفظ (قوله منفعته) أى المسلم بالدفع (قوله منفعته) أى الدافع ولفظ الخلط رد فى المدونة الامر فيه الى قصد المسلم لانه لم يظهر له منفعة فى الخارج بخلاف لو كان سبب المنفعة ظاهرا والله اعلم (قوله حقيقة الخ) راجع ليؤجل (قوله وهو) أى كلام اللخمى (قوله واقله) أى الاجل (قوله فيه) أى نصف الشهر (قوله غالبا) اى فيرجى تحصيل المسلم اليه المسلم فيه فيخف الغرر ويصير كانه باع ما هو عنده (قوله وعبر) بفتحات مثقلا أى المصنف (قوله عن هذا) أى نصف الشهر (قوله لانه) أى الشان (قوله عليه) أى نصف الشهر والاولى لانه لا يتحقق الا بزيادة عليه والضمير لنصف الشهر كقولهم لا يتم غسل الوجه الا بغسل جزء من الراس ولا يتم مسح الراس الا بمسح جزء من الوجه (قوله الا انه) أى ابن شاس (قوله بحساب) صلة المعلوم (قوله العجم) احترز به عن حساب العرب بالاهلة فانه لا يحصل به ضبط الاعمار وطيب الزرع (قوله عرفا) بضم فكسر اى الشتاء والصيف (قوله انه) اى الشان (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله والجداد) باهمال الدالين واعجامهما (قوله لانه) اى الحصاد الخ (قوله جاز البيع اليه) جواب ان

مباض الحصاد والجداد بفتح اولهما وكسره وبحرون بضم الجيم والراء بجمع بحرين وهو الاندر كذا جاءت الرواية فيه بزيادة واو وصوابه بحرن بغير واو وبئر زرقون بفتح الزاى فسرها فى الكتاب بانها بئر عليها زرع وحصاد الشيخ أبو الحسن وزرقون المضاف اليه البئر اسمه ابرهيم ابن كلى والنيروز أول يوم من السنة القبطية والسريانية والعجمية والفارسية ومعناه اليوم الجديد وهو عيد الفرس ستة أيام اولها اليوم الاول الذى هو أول شهور سنتهم ويسمون اليوم الاول نيروز الخاصة والمعتبر معظم الحصاد والجداد وكذا لو باعه على ان يحل عليه الثمن بالحصاد والجداد فسواء باعه على ان يؤدى فى الحصاد أو الجداد او باعه الى الجداد والحصاد يحل عليه الثمن فى الوجهين جميعا فى معظم الحصاد والجداد اذ ليس لاول الحصاد والجداد وآخره حد معلوم فيحمل فى الوجهين على معظمه بخلاف الشهر اذا باعه على ان يعطيه الثمن فى شهر كذا جاز البيع وحل عليه الثمن فى وسطه بدليل هذه الرواية ومن جهة المعنى ان الشهر لما كان أوله وآخره معلومين كان وسطه معروفا فاقتضى حلول الثمن عنده واذا باعه الى شهر كذا حل عليه الثمن باستهلاله لانه الى غاية وهذا بين اه فمن باع على ان يقضيه فى الصيف فلا اشكال انه يقضيه فى وسطه على هذا القول الذى رجحه ابن رشد وعلى قول ابن لبابة يفسد البيع بذلك واذا باعه الى الصيف فان كان المتبايعان يعرفان الحساب ويعرفان أول الصيف وآخره فيحل باوله وان لم يعرفا ذلك وانما الصيف عندهما بشدة الحر وما اشبه ذلك فهو كالبيع الى الحصاد والجداد فيحل بمعظمه ويرجع فى أول الصيف الى الحساب الذى تعارفه أهل ذلك البلد والله أعلم افاده الحط واستثنى من قوله زائد على نصف شهر فقال (الا ان يشترط) (ان يقبض) بضم فسكون ففتح المسلم فيه (ببلد) غير بلد العقد فلا يشترط نصف شهر وانما يشترط كون مسافة ذلك البلد (كيومين) من بلد العقد يحتمل التحديد بهما فيكون نحو ما فى كتاب محمد قرره الشارح ويحتمل والثلاثة وهو الذى فى سلمها الثالث المازرى يكفى اليوم الواحد وعليه درج ابن الحاجب ويحتمله كلام المصنف على بعد المازرى التحقيق عندى رد جميعها للوفاق باعتبار زمان كل او مفهوم عدد وهو غير معتبر عند بعض الاصوليين او خرج على سؤال فلا مفهوم له قاله تت طفى قوله يحتمل التحديد اى لا اقل من ذلك فالكاف زائدة لكن يلزمه زيادة الكاف ومخالفة مذهب المدونة قوله ويحتمل والثلاثة أى لا اقل منها وهذا مراد المصنف كانه يحوم على مذهبها ولو نص على الثلاثة وحذف الكاف لجرى على مذهبها بلا كلفة عب كيومين او اكثر ذهابا فقط وان لم يلاحظ بمسافتهما فلا يحتاج لنصف شهر المظنة اختلاف سوق البلدين حينئذ وان لم يختلف بالفعل ولا يكفى دون اليومين ولو اختلف السوق بالفعل خلافا للجزولى وحينئذ فلا بد من تاجيله بنصف شهر ثم جواز ما اجل له كيومين مقيد باربعة قيود أحدها قبض رأس المال بمجلس العقد او قربه قاله الباجى وقد سبق اول الباب ثانيها اشتراط خروجهما حال العقد وهذا لا يفهم من كلام المصنف ثالثها خروجهما بالفعل وافاده بقوله (ان خرج) عاقد السلم من المسلم اليه والمسلم اذ الموضوع قبضه ببلد على كيومين (حينئذ) أى حين عقده بنفسهما او وكيليهما او احدهما بنفسه والآخر بوكيله

(قوله الفرس) بضم الفاء وسكون الراء (قوله معنده) أى وسطه (قوله بين) بكسر المثناة مثقلا (قوله بهما) اى اليومين فالكاف استقصائية (قوله والثلاثة) اى لادخال ٢٠ الكاف الثالث (قوله سلمها) اى المدونة (قوله وعليه) اى الاكتفاء بيوم واحد درج (قوله ويحتمله) اى الاكتفاء بيوم واحد كلام المصنف اى بجعل كيومين تمثيلا لا تحديدا (قوله بعد) بضم الموحدة (قوله جميعها) اى اليوم واليومين والثلاثة (قوله باعتبار زمان كل) يعنى ان من عبر بالثلاثة لم يرد خصوصها وعنده اليومان كالثلاثة واليوم كالثلاثة ومن عبر باليومين لم يرد خصوصهما فاليوم عنده كاليومين (قوله او مفهوم عدد) أى او باعتبار ان مفهوم ثلاثة ومفهوم يومين مفهوم عدد (قوله او خرج) أى التحديد بالثلاثة او باليومين (قوله على مذهبها) اى المدونة (قوله ولو نص) اى المصنف (قوله فلا يحتاج) اى السلم المشترط فيه قبض المسلم فيه ببلد آخر على ثلاثة ايام (قوله لنصف شهر) اى تاجيله به (قوله حينئذ) اى حين كون ما بينهما ثلاثة ايام (قوله وحينئذ) اى حين كون ما بين البلدين اقل من يومين (قوله تاجيله) اى المسلم فيه (قوله من المسلم اليه والمسلم) بيان عاقد السلم (قوله قبضه) اى المسلم فيه

آوابهما وكيلان ببلد قبضه فرارا من جهالة زمن قبضه رابعها كون مسافة اليومين (ببر او) بحر يسافر فيه (بغير ريح) بان كان بانحدار مع جرى الماء وبمجاديف او بحر بحبل من اشخاص ماشين ببر احترازا من البحر الذى يسافر فيه بالريح فلا يجوز لعدم انضباطه اذ قد يصل فى اقل من يوم فيصير سلما حالا (والاشهر) بضم الهاء جمع شهر المؤجل بها المسلم فيه أى جنسها الصادق بشهر فاكثر تحسب (ب) ظهور (الاهلة) جمع هلال سواء كان بعد ثلاثين يوما او بعد تسعة وعشرين يوما ان عقد السلم فى أول ليلة من الشهر فان عقد فى غيرها واجل بثلاثة أشهر حسب الثانى والثالث بالهلال (وتمم) الشهر الاول (المنكسر) أى الذى مضى منه ليلة او اكثر قبل عقد السلم ثلاثين يوما وان كان بالهلال تسعة وعشرين يوما فيتمم (من) الشهر (الرابع) لا مما يليه لانه خلاف النقل ولتأديته لانكسار جميع الاشهر (و) ان أجل المسلم فيه (الى) شهر (ربيع) الاول أو الثانى مثلا (حل) المسلم فيه (باوله) أى ربيع بظهور هلاله اول ليلة منه لا بظهوره نهارا وقول الشارح برؤية هلاله أراد به الرؤية الغالبة وهى رؤيته ليلا (وفسد) السلم الذى شرط فيه قضاء المسلم فيه (فيه) أى الشهر (على المقول) أى مختار المازرى من الخلاف وهو قول ابن لبابة للجهل بوقت القضاء لتردده بين أوله ووسطه وآخره وسائر أيامه وهذا ضعيف والمعتمد قول مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما صح ويقضيه وسطه وهو الذى رجحه ابن رشد وابن زرب وابن سهل وعزاه لمالك رضى الله تعالى عنه فى المبسوط والعتبية قائلا يكون محل الاجل فى وسط الشهر اذا قال فى شهر كذا وفى وسط السنة اذا قال فى سنة كذا وان قال اقضيك فى حل ربيع مثلا فقال ابن نافع اجل الثلثان فاكثر (لا) يفسد السلم الذى شرط فيه قضاء المسلم فيه (فى اليوم) الاول من الشهر مثلا لخفة غرره ويحل بطلوع فجره وان قال لصدر شهر كذا فقال ابن القطان ثلثاه او نصفه ابن مالك اقل من ذلك واختاره ابن سهل وحده بثلثه لرواية ابن حبيب عن مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهم من حلف ليقضين غريمه لاجل سماه فلما حل قضاه من حقه صدرا مثل الثلث فما فوقه بر قاله تت واشار لرابع شروط السلم بقوله (وان يضبط) بضم التحتية وفتح الموحدة المسلم فيه (ب) ضابط (عادته) فى بلد السلم أى بما اعتاد اهل بلده ضبطه به (من كيل) لنحو قمح (او وزن) لنحو لحم وسمن والبسر والرطب والتمر والزبيب والارز تكال فى بعض البلاد وتوزن فى بعض آخر فتضبط بالكيل فى الاول وبالوزن فى الثانى (او عدد كالرمان) والسفرجل والبيض والبطيخ (وقيس) بكسر القاف الرمان ونحوه سواء اعتيد عده او وزنه أى اعتبر قياسه (ب) حمل (خيط) معلوم الطول كشبر او ذراع او باع لاختلاف الاغراض فيه بكبره وصغره ويجعل الخيط عند امين او بخيطين مستويين ويجعل احدهما عند المسلم والآخر عند المسلم اليه (و) ك‍ (البيض) يضبط بالعدد وأخره عن قوله وقيس بخيط لئلا يتوهم عوده له ايضا فلا يقاس بخيط ليسارة تفاوته اه وفى بعض الشراح يقاس البيض بخيط وحذفه المصنف منه لدلالة الاول عليه فى سلمها الاول ولا يسلف فى البيض الا عددا بصفة ويجوز السلم فى الجوز على العدد والصفة او على الكيل اذا عرف فيه ولا باس بالسلف فى الرمان عددا اذا وصف مقدار الرمانة وكذا التفاح والسفرجل اذا كان يحاط بمعرفته اه (او) يضبط المسلم فيه (بحمل) بكسر الحاء المهملة

(قوله فرارا من جهالة زمن قبضه) علة اشتراط خروجهما حين عقده (قوله بان كان) اى سير البحر (قوله وان كان) اى الشهر الاول الذى مضى منه قبل عقد السلم ليلة او اكثر (قوله لانه) اى تممه مما يليه (قوله ولتأديته) اى تممه مما يليه (قوله منه) اى الشهر (قوله لا بظهوره) اى الهلال (قوله وحده) بفتحات مثقلا اى ابن سهل صدر الشهر (قوله بثلثه) اى الشهر (قوله الثلث) اى من حقه (قوله ضبطه) اى المسلم فيه (قوله فى الاول) اى البلد الذى تكال فيه (قوله فى الثانى) اى البلد الذى توزن فيه (قوله فيه) اى نحو الرمان (قوله وأخره) بفتحات مثقلا اى المصنف البيض (قوله يتوهم) بضم الياء (قوله عوده) اى وقيس بخيط (قوله له) اى البيض (قوله وحذفه) اى وقيس بخيط (قوله منه) اى البيض (قوله يسلف) بضم فسكون ففتح أى لا يسلم (قوله عددا) أى مضبوطا بعدد (قوله بصفة) أى معينة (قوله عرف) بضم فكسر اى اعتيد الكيل (قوله فيه) اى الجوز (قوله وصف) بضم الواو

وسكون الميم (وجرزة) بضم الجيم وسكون الراء البهاز اى أى حزمة المصنف قيل ويقاس بحبل
بان يقول اسلمك فى عشرة احمال من البرسيم او الماطب كل حمل ملء هـذا الحبل او فى مائة جرزة
من كذا كل جرزة تملؤه ويجعل عند امين ويكون الضبط بالحمل او الجرزة (فى كقصيل) من
نحو برسيم وقضب و (لا) يصح ضبطه (بفدان) بفتح الفاء وشد الدال المهملة آخره نون مقياس
معلوم للزراعين لانه لا يرفع الجهل والغرر لاختلاف الزرع بالخفة وضدها وجوزه اشهب
(أو) يضبط المسلم فيه (بتحر) بفتح الفوقية والحاء المهملة وشد الراء أى اجتهاد وتخمين ان كان
مما يباع جزافا كخبز ولحم وحب وسمن وزيت ان عدمت آلة الوزن كما أفاده ابن عرفة وأبو
الحسن وهو نحو تقييد ابن رشد فى مسئلة الذراع (وهل) معنى التحرى ان يقول اسلمك فى
خبزأ ولحم مثلا اذا تحرى كان (بقدر كذا) أى قنطار مثلا او اردب ابن أبى زمنين كان يقول
اسلمك فى قدر عشرة ارطال من لحم ضان مثلا او خبز ونحوه أى تحريا لا تحقيقا والا كان
مضبوطا بالوزن (او) معناه انه (يأتى) المسلم (به) اى الشئ المتحرى به من نحو لحم او قمح
(ويقول) المسلم اسلمك فى خبز او لحم او تمر (كنحوه) أى المأتى به ويشهد عليه قاله ابن زرب
أبو الحسن عياض ذهب ابن ابى زمنين وغير واحد الى ان معنى التحرى هنا ان يقول اسلمك
فى لحم يكون قدر عشرة ارطال وكذلك الخبز وقال ابن زرب انما معناه ان يعرض عليه قدرا ما
ويقول آخذ منك قدر هذا كل يوم فيشهد على المثال فى الجواب (تاويلان) فى فهم قولها
فى السلم الاول وان اشترط فى اللحم تحريا معروفا جاز اذا كان ذلك قد عرف ولان اللحم يجوز
بيع بعضه ببعض تحريا اهـ وقيده ابن ابى زمنين بالقليل ونقله عنه فى التوضيح (وفسد)
السلم ان ضبط المسلم فيه (ب) شئ (مجهول) من كيل او وزن او عدد كمل ء هـذا الوعاء سخطة
او وزن هذا الحجر زيتا أو عدد هذا الكف من الحصى بيضا (وان) ضبطه بمجهول و (نسبه) اى
المجهول المعلوم كمل ء هذا الوعاء وهو اردب او وزن هذا الحجر وهو قنطار او عدد هذا الحصى وهو
الف (الغى) بضم الهمز وكسر الغين المعجمة اى لم يعتبر المجهول واعتبر المعلوم المنسوب اليه
وصح السلم (وجاز) ضبط المسلم فيه المذروع (بذراع رجل معين) اى يده من طرف مرفقه
لطرف وسطاه ابن رشد اذا لم ينصب الحاكم ذراعا ومفهوم معين منعه ان لم يعين الرجل وهو
كذلك وسمع أصبغ ابن القاسم يجوز ويعملان على ذراع وسط اصبغ هـذا استحسان
والقياس فسخه وشبه فى الجواز فقال (ك) سلم فى (ويبة وحفنة) من نحو قمح وان اختلفت
الحفنة بالصغر والكبر ليسارتها حكى المصنف عن سلمها الثالث من اسلم فى ثياب موصوفة
بذراع رجل بعينه الى اجل كذا جاز اذا اراه الذراع وليأخذا قياس الذراع عندهما كما جاز
شراء ويبة وحفنة بدرهم ان اراه الحفنة لانها تختلف غ عياض الويبة عشرون مدا اهـ
فهى خمسة آصع والحفنة ملء يد واحدة كذا فى بجها الثالث وقال الجوهرى ملء الكفين
(وفى) جواز بيع (الويبات والحفنات) أى معها وهو قول ابى عمران وظاهر الموازية ومنعه
وهو نقل عياض عن الاكثر وسحنون (قولان) محلهما اذا كانت الحفنات بعدد الويبات او
دونها فان زادت على الويبات فيظهر المنع اتفاقا (و) الشرط الخامس (ان تبين) بضم الفوقية
وفتح الموحدة والتحتية مثقلا أى تذكر عند عقد السلم (صفاته) أى المسلم فيه (التى تختلف

باختلافها

(قوله قضب) بسكون الضاد المعجمة او بفتح الصاد المهملة (قوله وجوزه) بفتحات مثقلا اى ضبط كقصيل بفدان (قوله عدمت) بضم فكسر (قوله وهو) اى التقييد بعدم آلة الوزن (قوله المتحرى) بفتح الراء (قوله قولها) اى المدونة (قوله ذلك) اى التحرى (قوله من طرف) بفتح الراء (قوله منعه) أى السلم (قوله يجوز) اى السلم المضبوط فيه المسلم فيه بذراع رجل غير معين (قوله وان اختلفت الحفنة) حال (قوله سلمها) اى المدونة (قوله لانها) أى الحفنة الخ علة لقوله ان اراه اياها (قوله بجها) أى المدونة (قوله وهو) اى الجواز (قوله وظاهر) عطف على قول (قوله ومنعه) اى السلم فى ويبات مع حفنات (قوله وهو) أى منعه (قوله محلهما) أى القولين (قوله فان زادت) أى الحفنات

ب) اختلافها (بها القيمة فى السلم) أى المسلم فيه (عادة) غ كذا لابن الحاجب فقال فى التوضيح تبعا
لابن عبد السلام ظاهره ان الصفة اذا كانت لا تختلف القيمة بسببها فانه لا يجب بيانها فى السلم
وعبارة غيره أقرب لانهم قالوا تبين فى السلم جميع الاوصاف التى تختلف الاغراض بسببها
واختلاف الاغراض لا يلزم منه اختلاف القيمة لجواز كون ما تعلق به الغرض صفة يسيرة
عند التجار وكون الصفة المعينة وان وجدت لكن فقدت صفة اخرى يكون فقدها مساويا
لوجود الصفة المذكورة قال وانما قال فى السلم لان السلم يغتفر فيه من الاضراب عن بعض
الاوصاف مالا يغتفر مثله فى بيع النقد ولا ينعكس لان السلم مستثنى من بيع الغرر بل ربما
كان التعرض للصفات الخاصة فى السلم مبطلا له لقوة الغرر المازرى الصفات التى تجب
الاحاطة بها هى التى يختلف الثمن باختلافها فيزيد عند وجود بعضها او ينقص عند انتقاص
بعضها اه وباختلاف الاغراض عبر ابن عرفة وغير واحد ومثل للصفات التى تختلف بها القيمة
فقال (كالنوع) يحتمل حقيقته كالانسان والفرس ويحتمل الصنف كالرومى والحبشى (و) يبين
معه صفة (الجودة والرداءة و) التوسط (بينهما) نص عليه المتيطى وزعم بعضهم انه بتشديد
المثناة التحتية ولا بد من بيان هذه الاوصاف فى كل مسلم فيه (و) يزيد بيان (اللون فى الحيوان)
ظاهره ولو غير الرقيق ومثله لابن الحاجب وعضده فى التوضيح بكلام الجواهر ثم قال وذكر سند ان
اللون لا يعتبر عندنا فى غير الرقيق ولعله اعتمد على كلام المازرى فانه لم يذكر اللون فى غيره وليس
بظاهر فان الثمن يختلف به فى غيره وقد ذكره بعضهم فى الخيل وغيرها من الحيوان (و) يزيد بيان
اللون فى (الثوب و) فى (العسل و) يزيد بيان (مرعاه) أى ما رعاه نحل العسل لاختلاف ثمنه
باختلافه غ لا اذكر من ذكر المرعى فى العسل والمصنف مطلع ولم يذكره ابن عرفة مع كثرة اطلاعه
الحطاب ذكره المازرى فى شرح التلقين ونصه والجواب عن السؤال الرابع أن يقال اما
العسل فلا بد من بيان مرعاه لاختلاف طعم العسل وحلاوته وقوامه ولونه باختلاف مراعيه
وهذه معان مقصودة فيه يختلف بها الثمن اختلافا كثيرا كالعسل الذى مرعاه السعتر وآخر
مرعاه الورد والازهار الطيبة وآخر مرعاه الاسفنارية وشبهها (و) يبين ما تقدم (فى التمر
والحوت و) يزيد فيهما بيان (الناحية) التى يجلب منها ككون التمر مدنيا أو ينبعيا أو صيحانيا
أو ألواحيا وكون الحوت اسكندرانيا اوسويسيا اوفيوميا (و) يزيد فيهما بيان (القدر) أى
الكبر أو الصغر أو التوسط بينهما المازرى يحتاج فى التمر الى ذكر النوع والجودة والرداءة
وزاد بعض العلماء البلد واللون وكبر التمرة وصغرها وكونه جديدا أو قديما وفى الحوت طوله
وعرضه أو وزنه ففى المدونة من أسلم فى تمر ولم يذكر برنيا من صيحانى ولا جنسا من التمر او ذكر
الجنس ولم يذكر جودة ولا رداءة فالسلم فاسد حتى يذكر الجنس والصفة وفيها السلم فى الحوت
الطرى جائز اذا سمى جنسا منه وشرط ضربا معلوما صفته وطوله وناحيته اذا أسلم فيه عددا
أو وزنا (و) يبين ما تقدم (فى البر) بضم الموحدة (و) يزيد (جدته) بكسر الجيم وشد الدال أى كونه
جديدا أو قديما ان اختلف الثمن بهما ابن فتوح يستحب بيان كونه قديم عام أو عامين بعض
الموثقين لا بد من ذكر رفع أى عام اذ منه ما يجعل فى المطامر أو الاهراء او الغرف (و) بيان (ملئه)
وضامره (ان اختلف الثمن بهما) اذ الضامر يراد للزراعة لا للاكل وعكسه الممتلئ فان لم

(قوله قال) أى ابن عبد السلام (قوله ولا ينعكس) أى فلا يقال يغتفر فى بيع النقد مالا يغتفر فى السلم (قوله الاحاطة بها) أى علمها عند عقد السلم (قوله وباختلاف) صلة عبر (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله صفة الجودة) اضافته للبيان (قوله بعضهم) أى الشارحين (قوله انه) اى بينهما (قوله وعضده) بفتحات مثقلا اى قواه (قوله ثم قال) اى فى ضيح (قوله ولعله) اى سندا (قوله فانه) اى المازرى (قوله فى غيره) اى الرقيق (قوله وليس) اى عدم اعتبار اللون (قوله به) اى اللون (قوله فى غيره) اى الرقيق (قوله وقد ذكره) اى اللون (قوله من الحيوان) بيان غيرها (قوله ثمنه) اى العسل (قوله باختلافه) اى مرعاه (قوله ذكره) اى المرعى (قوله قوامه) اى رقته وثخنه (قوله فيه) اى العسل (قوله وفيها) اى المدونة (قوله منه) اى الحوت (قوله فان لم

يختلف بهما الثمن فلا يجب ذكرهما (و) يزيد بيان كونها (سمراء) وهو قمح الشام (أو محمولة) أي بيضاء وهو قمح مصر ان عقد السلم (ببلد) بالتنوين (هما) أي السمراء والمحمولة موجودان (به) أي البلد بنبات فيه بل (ولو) كانا به (بالحمل) اليه من غيره وأشار بولو الى قول ابن حبيب لا يجب بيانهما ان كانا في البلد بالحمل ورده الباجي بانه خلاف مقتضى الروايات غ هذا اختصار ما في التوضيح وهو على طريقة ابن بشير ونصه ان كان البلد ينبتان فيه فلابد من ذكر أحد الصنفين والا فسد السلم وان كان مما يجلبان اليه فابن حبيب لم ير فساده بتركه ورأى الباجي ان مقتضى الروايات خلافه ولا ينبغي ان يختلف في مثل هذا وان كلا منهما تكلم على شهادة فان اختلفت الاثمان والاغراض باختلافهما فلابد من ذكر احدهما والا فلا معنى لذكره اه وهذا عكس نقل ابن يونس عن ابن حبيب فانه لما ذكر قول المدونة وان اسلم في الحجاز حيث يجتمع السمراء والمحمولة ولم يسم جنسا فالسلم فاسد حتى يسمي سمراء من محمولة ويصف جودتهما قال وقال ابن حبيب يجوز وان لم يذكر ذلك وذكر جيدا نقيا وسطا او مغلوثا وسطا وقول ابن حبيب هذا الاوجه له وسواء ببلد ينبت فيه الصنفان او يحملان اليه لابد في ذلك من ذكر الجنس اذا كانا مختلفي الثمن اه واقتصر على هذه الطريقة ابو الحسن وابن عرفة ولم ار من نبه على اختلافهما وبالله تعالى التوفيق الحطاب نبه عليهما ابن عبد السلام فانه لما تكلم على قول ابن الحاجب السابع معرفة الاوصاف ذكر المحمولة والسمراء ثم قال والكلام فيهما طويل فعليك بكلام ابن بشير وقابله بنقل ابن يونس وانهما مختلفان ووافق ابن بشير في الانواع البديعة ما نقله ابن يونس وأشبع الكلام في الانوار اه فان كان ببلد غلب به أحدهما فلا يجب البيان ولذا قال (بخلاف مصر) بمنع الصرف لارادة البلدة المعينة فلا يشترط في السلم فيها بيان سمراء أو محمولة واذا لم يبين (فالمحمولة) يقضى بها فيها اذ هي الغالب فيها وقال ابن عبد الحكم ان لم يسم بمصر محمولة ولا سمراء فسد السلم ورواه ابن القاسم ويقال مثل هذا في قوله (و) بخلاف (الشام فالسمراء) يقضى بها فيها (و) بخلاف (نقي) بفتح النون وكسر القاف وشد الياء أي خال من الغلث (أو غلث) بفتح الغين المعجمة وكسر اللام فمثلثة اى مخلوط بتراب أو غيره لكثيره او بينهما فلا يشترط بيانه ثم يندب المتيطي حسن أن يذكر نقي او غلث وان سقط ذكرهما لم يفسد ويقضى بالغالب والا فالوسط غ كذا في بعض النسخ بكسر القاف وشد الياء وعطف غلث عليه وينبغي أن يكون بكسر اللام وهو اشارة لقول المتيطي قال بعض الموثقين وحسن أن يذكر مع ذكر الجيد او المتوسط او الردىء نقي او متوسط في النقاء او مغلوث فان سقط ذكر الصفة من العقد فسد السلم وان سقط ذكر النقاء منه لم يفسد وقاله أيضا محمد بن أبي زمنين انتهى وفي النوادر عن ابن حبيب ما يشهد لنقل المتيطي في هذه ولنقل ابن يونس في التي فوقها (و) اذا أسلم (في الحيوان) الناطق او غيره ذكر الاوصاف السابقة (و) بين (سنه) بكسر السين وشد النون اى عمره فيقول في الرقيق عمره ثمان أو عشر سنين مثلا وفي غيره سنة أو سنتان أو ثلاث مثلا المتيطي يقال للمولود حين يولد طفل ثم رضيع ثم فطيم ثم فارح ثم جفر والانثى جفراء ثم يافع والانثى يافعة وفيما وهو ابن ثمان سنين الى عشر وقيل الى اثنى عشر ثم حزور الى خمس عشرة وقيل أربع عشرة ثم مراهق ثم محتلم ثم أمرد فاذا بدا في وجهه شعر قيل

يختلف بهما) اى الاسلاف والصقور مفهوم ٢٤ الشرط (قوله هذا) اى وتسميته سمراء او محمولة ببلد هما به (قوله وهو) اى ما فى ضيح (قوله ينبتان) اى السمراء والمحمولة (قوله والا) اى وان لم يذكر احد الصنفين (قوله وان كان) أى البلد (قوله فساده) أى السلم (قوله بتركه) أى ذكر احد الصنفين (قوله خلافه) أى الفساد (قوله منهما) أى ابن حبيب والباجى (قوله باختلافهما) أى السمراء والمحمولة (قوله والا) أى وان لم تختلف الاغراض باختلافهما (قوله وهذا) أى نقل ابن بشير عن ابن حبيب (قوله فانه) أى ابن يونس (قوله قال) أى ابن يونس (قوله ذلك) أى سمراء ومحمولة (قوله على اختلافهما) أى ابن بشير وابن يونس (قوله ثم قال) اى ابن عبد السلام (قوله فيهما) أى السمراء والمحمولة (قوله وانهما) أى ابن يونس وابن بشير (قوله فى الانواع البديعة) كتاب لابن بشير (قوله فى الانوار) اسم كتاب (قوله فان كان) أى السلم (قوله اذ هى) أى المحمولة (قوله فيها) اى مصر (قوله ورواه) أى فساد السلم (قوله أو بينهما) أى النقى والغلث (قوله يذكر) أى المسلم حال عقد السلم (قوله ذكرهما) أى النقى والغلث (قوله لم يفسد) اى السلم (قوله والا) أى وان لم يكن غالب (قوله الصفة) أى الجيد او المتوسط أو الردىء (قوله من العقد) صلة سقط (قوله منه) أى العقد بتل

بقل وجهه بشد القاف ثم حديث السن ثم كهل ثم أشمط ثم أشيب ثم شيخ ثم هرم وبعد الشيعاء من النساء كاعب وهى التى كعب ثديها بشد العين وعدمه ثم ناهد اذا شخص ثديها ثم معصر عند دنو حيضها ثم حائض ثم حديثة السن ثم كهلة انتهى (و) يبين (الذكورة والسمن وضديهما) اى الانوثة والهزال صاحب التكملة انظر من ذكر السمن فى الحيوان وقد شرطوه فى اللحم بعضهم السمن تارة يكون من الجودة وتارة من الرداءة فهو داخل فيما قبله فلا يحتاج للتنصيص عليه بل مستغنى عنه البنانى ذكره أبو الحسن عن جامع الطرر ونقله ق عن ابن يونس فى اللحم والحيوان مثله (و) يزيد (فى اللحم) على ما تقدم كون المأخوذ منه (خصيا) أو فحلا (وراعيا أو معلوفا) قاله المازرى (لا) يشترط بيان كونه (من جنب) وظاهره ولو اختلفت الاغراض به خلافا لعبد الوهاب قيل لابن القاسم أيحتاج لذكر كونه من جنب أو يد قال لا انما يقوله أهل العراق وهو باطل قيل له فلو قضاه مع ذلك بطونا فلم يقبلها قال أفيكون لحم بلا بطن قيل فما قدره قال قد جعل الله لكل شئ قدرا البطن من الشاة اللخمى بيع البطون وحدها عادة مصر طفى قد جعل الله الخ كأنه قال على قدر البطن من الشاة ابن عبد السلام المراد بالبطن ما احتوى البطن عليه من كرش ومصارين الا الفؤاد فانه يباع على حدته كالرأس والاكارع (و) يذكر (فى الرقيق) ما تقدم (و) يزيد (القد) بفتح القاف وشد الدال اى طوله وعرضه فى التوضيح عن سند لا يشترط ذكر القد فيما عدا الانسان وهو خلاف قول ابن الحاجب ويزاد فى الرقيق القد وكذا الخيل والابل وشبهها قال فانظر ذلك (و) يزيد فى الرقيق (البكارة) أو الثيوبة عليا أو غيره (واللون) الخاص ككونه شديد السواد أو مائلا الى حمرة او صفرة وكون البياض ناصعا او مشربا بحمرة أو صفرة وليس المراد مطلق اللون فان ذكر صنف الرقيق يغنى عنه فلون النوب السواد والحبش الصفرة والروم البياض وسقط اللون من بعض النسخ هنا لتقدمه فى الحيوان الاعم من الرقيق فيحمل اللون المتقدم على الخاص ولا يغنى عنه ذكر الصنف وذكره هنا تكرار قطعا لانه ان حمل على العام أغنى عنه ذكر الجنس وان حمل على الخاص تكرر مع اللون المتقدم فان حمل هذا على الخاص والمتقدم على العام كان المتقدم مستغنى عنه بذكر الجنس والله أعلم (قال) اى المازرى من نفسه (و) يزيد فى الرقيق (كالدعج) بفتح الدال والعين المهملين فجيم أى شدة سواد العين مع سعتها وادخلت الكاف الشهلة والكحلة والزرقة ونص عليه ابن عرفة عن ابن فتوح وغيره والكحل بفتحتين ان يعلو جفون العينين سواد كالكحل بدون اكتحال والحور شدة بياضها مع شدة سوادها والشهلة ميل سوادها الى الحمرة والزرقة ميله الى الخضرة (وتكلثم) اى كثرة لحم (الوجه) بلا جهومة ان كان وهو تكسر فى عبوسة ابن فتوح ويصف الانف بالقناء أى انخفاض وسطه أو الشمم اى ارتفاعه أو الفطس أى عرض أرنبته وتطامن قصبته ولون شعره وسبوطته أو جعودته وسائر الصفات المذكورة فى بابها قال صاحب التكملة لم يذكر المصنف البكارة والثيوبة الاعن المازرى فان كان مختصا بهما فالمناسب ذكرهما بعد قال (و) يذكر (فى الثوب) ما تقدم (و) يزيد (الرقة والصفاقة وضديهما) اى الخشن والشفافية والطول والعرض ظاهره انه لا يحتاج مع ذلك الى ذكر وزنه ونحوه فيها (و) يزيد

(قوله شرطوه) أي ذكر السمن (قوله انما يقوله) أي شرط ذكر السمن (قوله وهو) اى قول أهل العراق (قوله قيل له) أي ابن القاسم (قوله بطونا) اى ما فيها من الكبد والقلب والطحال والكرش (قوله قال) أي خليل (قوله فان كان) اى المازرى (قوله بهما) أي البكارة والثيوبة (قوله فيها) اى المدونة خبر نحوه اى كلام المازرى

(قوله وجه) اى استقامة (قوله خامسيا) اى ذا خمسة احرف من الاعتصار (قوله والمعصور) عطف على المعتصر (قوله ثلاثيا)
أى العصر (قوله بانه) اى يعصرون أى معناه (قوله يستغلون) بكسر الغين المعجمة وشد اللام أى يستخرجون الغلات بعصر
الزيتون ونحوه وحصد الزرع ودرسه وتذريته وقطع الثمار وتجفيفها (قوله هى) اى المعصرات (قوله أو ماء) بالمد عطف على
معصرة (قوله غنه) أى الزيت (قوله بهما) أى عصره بالمعصرة وعصره بالماء (قوله بين) بضم فكسر مثقلا (قوله ما) اى الزيتون
الذى (قوله يسلم) بضم فسكون ٢٦ ففتح (قوله ولا يلزمه) اى المسلم اليه (قوله لانه) اى الشان (قوله وبه) اى قول ابن فرحون

(فى الزيت) الجنس (المعصر منه) زيتونا أو سمسما او غيرهما وكونه شاميا او مغربيا أو روميا
مثلا غ كذا فى النسخ بصيغة اسم مفعول الرباعى ووجه الكلام المعتصر بزيادة تاء
خماسيا او المعصور ثلاثيا من قوله تعالى وفيه يعصرون على القول بانه يستغلون وقيل بمعنى
ينجون حكاهما الجوهرى وأجيب بورود أعصر رباعيا فى قوله تعالى وانزلنا من المعصرات
ماء ثجاجا قيل هى الرياح التى تعصر السحاب (و) يزيد (بما يعصر) به من معصرة أو ماء لاختلاف
غنه بهما واذا اجتمع زيوت بلاد ببلد بين بلد ما يسلم فيه (و) ان شرط كون المسلم فيه جيدا
أو رديئا وتعدد الجيد أو الردئ فى البلد الذى يقبض فيه المسلم فيه (حمل) بضم الحاء المهملة
وكسر الميم المسلم فيه (فى شرط كونه من (الجيد) أ (والردئ) من غير بيان كونه من
أعلاه او ادناه أو وسطه فيحمل (على الغالب) طفى نحوه لابن الحاجب ابن فرحون حمل على
الغالب من الجيد ولا يلزمه غاية الجودة لانه ما من جيد الا ويوجد اجود منه فيحمل على الغالب
فى الوجود اى الاكثر عند اهل المعرفة انتهى وبه تعلم جواب قول س انظر هل المراد الاكثر
فى الوجود او فى الاطلاق والتسمية (والا) اى وان لم يكن غالب (فالوسط) من الجيد او الردئ
يقضى منه المسلم فيه تت فلا يقضى بالوسط أولا وفى النكاح يقضى به اولا وقد يفرق بالمشاحة
فى البيع دون النكاح طفى وتبعه س وج واقراه فظاهره انه عند اشتراط الجيد فى
النكاح يقضى بوسطه ابتداء من غير نظر للاغلب بخلاف السلم ولم أقف على هذا التفريق لغير
هؤلاء وما تقدم فى النكاح من قوله ولها الوسط فهو عند الاطلاق واما عند اشتراط الجيد
او الردئ فيعمل به كما تقدم فى النكاح من سماع عيسى وغيره واذا عمل به فالظاهر من كلامهم
النظر للاغلب كما فى السلم واما قول المتيطى لها الوسط من تلك الصفة المشترطة فهو قائل بهذا
فى السلم أيضا ويدل على كون النكاح كالسلم قوله فى السماع المذكور ان كانت الخمسون صفة
للرأس بمنزلة ما يوقت بصفة معلومة مما يتواصف الناس بينهم اذا اسلفوا فى الرقيق وابتاعوه
كقوله هو لك صبيحا تاجرا فصيحا فانى أرى هذه الصفة لازمة على الرقيق أو رخص اهـ واول
سماع عيسى ابن القاسم من نكحت على رأسين بمائة كل رأس بخمسين ثم غلا الرقيق وصار كل
رأس بمائة فقال ابن القاسم ان كانت الخمسون صفة للرأس الخ (و) الشرط السادس (كونه)
اى المسلم فيه (دينا) اى شيئا موصوفا متعلقا بذمة المسلم اليه لانه ان كان معينا عنده لزم بيع
معين يتأخر قبضه وان كان عند غيره لزم بيع معين ليس عنده ونص التوضيح لانه اذا لم يكن فى

فيحمل على الغالب فى الوجود اى الاكثر صلة تعلم (قوله يقضى) بضم الياء وفتح الضاد المعجمة (قوله أولا) بشد الواو (قوله به) اى الوسط (قوله أولا) بشد الواو (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح (قوله وتبعه) اى تت (قوله فظاهره) أى كلامهم (قوله انه) اى الشان (قوله عند) صلة يقضى (قوله بوسطه) اى الجيد (قوله هؤلاء) اى تت وس وج (قوله وما تقدم فى النكاح الخ) جواب ما يتوهم من تفريق المصنف بينهما كما قالوا (قوله من قوله) أى المصنف ولها الوسط بيان ما (قوله فهو) اى ما تقدم الخ خبره (قوله فيعمل) بضم الياء (قوله به) اى ما شرط من جيد اوردئ (قوله من سماع عيسى الخ) بيان ما (قوله واذا عمل) بضم العين (قوله به) اى الجيد أو الردئ (قوله النظر للاغلب) اولا ان وجد والا فالوسط (قوله وأما قول
المتيطى لها الوسط من تلك الصفة) اى ابتداء بدون نظر للغالب (قوله فهو) اى المتيطى الخ جواب اما (قوله مالك
بهذا) اى القضاء بالوسط ابتداء (قوله فى السلم أيضا) اى فلا شاهد فيه لتفريقهم بين الصداق والمسلم فيه (قوله كالسلم) أى فى
القضاء بالغالب ان كان والا فبالوسط (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله بمنزلة ما) اى المسلم فيه الذى (قوله يوقت) اى يؤجل (قوله
اسلفوا) اى اسلموا (قوله وابتاعوه) تفسير لاسلفوا (قوله كقوله) اى المسلم اليه (قوله هو) اى الرقيق المسلم فيه (قوله لازمة)
اى للزوج (قوله نكحت) اى زوجت (قوله لانه) اى المسلم فيه (قوله عنده) أى المسلم اليه (قوله بيع معين يتأخر قبضه) اى =

ملك البائع فغرره ظاهر وان كان فى ملكه فبقاؤه بصفته الى اجله غير معلوم ولانه يلزمه الضمان بجعل لان المسلم يزيد فى الثمن ليضمنه له المسلم اليه ولانه ان لم ينقد الثمن اختل شرط السلم وان نقده دار بين الثمن ان لم يهلك والسلف ان هلك فان قيل من البياعات ما يجوز بيعه على ان يقبضه المشترى بعد شهر فلم لا أجيز هنا كذلك قيل انما ذلك فى البيع وكلامنا فى السلم فان قيل قد اجاز ابن القاسم كراء الدابة المعينة تقبض بعد شهر و يلزمه جواز السلم فى معين الى أجل قيل الفرق ان الدابة المعينة ضمانها من المبتاع بالعقد او التمكين فاذا اشترط تأخيرها كان ضمانها من البائع فيلزم ضمان بجعل بخلاف منافع المعين فان ضمانها من ربها فلم يشترط الا ما وجب عليه صر حاصله ان المنع حيث يكون ضمان المبيع اصالة على المشترى و ينتقل الى البائع فيلزم الضمان بجعل كما فى السلم دون الصورتين الموردتين فان الضمان فيهما فى صورة البيع باق من المشترى لم ينتقل الى البائع وفى صورة الكراء الضمان من البائع اى المكرى اصالة فلم يشترط الا ما وجب عليه لكن قول الموضح فى الجواب الاول هذا انما هو فى البيع الخ يقال عليه ان المنع فى السلم انما هو لكونه يؤول الى بيع معين يتأخر قبضه ففى التفريق بينهما نظر و يجاب بان مراده والله أعلم ان الضمان فى البيع من المشترى فليس فيه ضمان بجعل بخلاف السلم وحاصل ما يفيده كلام ضيح و صر فى الفرق بين السلم وبين الصورتين ان محل المنع حيث يكون ضمان المبيع من المشترى اصالة و ينقل الى البائع وهذا مفقود فى الصورتين لكون الضمان فى صورة البيع باقيا من المشترى لم ينتقل وفى صورة الكراء الضمان من البائع اى المكرى اصالة فلم يشترط الا ما وجب عليه والله أعلم * تنبيهات الاول * القرافى العبارة الكاشفة عن الذمة أنها معنى شرعى مقدر فى المكلف قابل للالتزام واللزوم وجعله الشارع مسببا عن اشياء خاصة منها البلوغ والرشد فمن بلغ سفيها فلا ذمة له ومنها عدم الحجر فلا ذمة للمفلس فمن اجتمعت فيه هذه الشروط رتب الشارع عليها تقدير معنى يقبل الزامه أروش الجنايات واجر الاجارات وأثمان المعاملات ونحوها من التصرفات ويقبل التزامه شيأ اختيارا من قبل نفسه فيلزمه وهذا المعنى المقدر هو الذى تقرر فيه الاجناس المسلم فيها مستقرة حتى تصح مقابلتها بالاعواض المقبوضة وفيه تقدر اثمان المبيعات وصدقات الانكحة وسائر الديون ومن لا يكون هذا المعنى مقدرا فيه لا ينعقد فى حقه سلم ولا ثمن الى أجل ولا حوالة ولا شئ من ذلك وأطال فى هذا ثم قال شرطها البلوغ من غير خلاف اعلمه ابن الشاط الاولى

وهو ممتنع للغرر (قوله وان كان) اى المعين المسلم فيه (قوله عند غيره) اى المسلم اليه (قوله لزم بيع معين ليس عنده) اى المسلم اليه اى وهو ممتنع أيضا لانه أشد غررا مما هو عنده (قوله الثمن) اى رأس المال (قوله ليضمنه) اى المسلم فيه المعين (قوله له) اى المسلم (قوله دار) أى المنقود (قوله ان لم يهلك) اى المعين المسلم فيه (قوله ان هلك) اى المعين المسلم فيه (قوله البياعات) اى المبيعات المعينات (قوله هنا) ى فى السلم (قوله كذلك) اى السلم فى معين يقبض بعد شهر مثلا (قوله انما ذلك فى البيع) وكلامنا فى السلم) لا يتم الابيان الفرق بينهما وسيأتى (قوله ان الدابة المعينة) اى المسلم فيها ٢٧ (قوله ضمانها) اى فى الاصل (قوله ضمان بجعل) اى وتردد رأس المال بين الثمنية والسلفية (قوله فان ضمانها) اى اصالة (قوله من ربها) اى المكرى (قوله عليه) اى ربها اى فليس ضمانا بجعل (قوله حاصله) اى الفرق (قوله الصورتين) اى بيع المعين بشرط قبضه بعد شهر وا كتراء المعين بشرط قبضه بعد شهر (قوله لكن قول الموضح فى الجواب الاول الخ) استدراك على الفرق بين الصورتين الموردتين وبين السلم بما تقدم لرفع ايهامه انه رافع للاشكال بكل وجه (قوله فى السلم) أى فى معين (قوله انما هو) اى المنع (قوله لكونه) اى السلم (قوله بينهما) اى البيع والسلم (قوله مراده) أى الموضح (قوله الصورتين) اى صورة بيع شئ معين على ان مشتريه لا يقبضه الا بعد شهر مثلا وصورة اكتراء شئ معين على ان مكتريه لا يقبضه الا بعد شهر (قوله ان محل المنع الخ) خبر حاصل (قوله وينقل) بضم فسكون ففتح (قوله وهذا) اى كون الضمان من المشترى اصالة ونقله الى البائع (قوله لم ينتقل) اى من المشترى الى البائع (قوله عليه) اى البائع تنازع فيه يشترط و وجب (قوله عن الذمة) اى حقيقتها (قوله معنى) جنس (قوله شرعى) فصل مخرج كل معنى غير شرعى (قوله مقدر) فصل مخرج كل معنى شرعى موجود (قوله فى المكلف) فصل مخرج كل معنى شرعى فى غير مكلف (قوله قابل للالتزام واللزوم) فصل مخرج المعنى الشرعى المقدر فى المكلف الذى لا يقبل الالتزام واللزوم (قوله وجعله) اى المعنى الشرعى (قوله هذه الشروط) اى البلوغ والرشد وعدم الحجر (قوله أروش) بضم الهمز جمع ارش أى دية (قوله أجر

بضم ففتح جمع أجر بفتح فسكون (قوله من قبل) بكسر ففتح (قوله تقرر) بفتح التاء وضم الراء مضارع اصله تتقرر حذفت منه احدى التاءين للتخفيف (قوله وأطال) اى القرافى (قوله ثم قال) اى القرافى (قوله شرطها) اى الذمة (قوله الاولى) بفتح الهمز اى فى شرح معنى الذمة (قوله أنها) ٢٨ اى الذمة (قوله بينه) اى مالابن الشاط (قوله واختاره) اى ابن الشاط كون الذمة

عندى أنها قبول الانسان للزوم الحقوق دون التزامها فعلى هذا للصبى ذمة لانه تلزمه اروش الجنايات وقيم المتلفات وعلى انه لا ذمة له نقول هى قبول الانسان شرعا للزوم الحقوق والتزامها البنانى والفرق بينه و بين ماللقرافى أن القبول المذكور ناشئ ومسبب عن الذمة على ماللقرافى وعلى مالابن الشاط عينها واختاره السلامة عما يقتضيه تعريف القرافى من كونها من التقادير الشرعية الشيخ المسناوى اثبات الذمة للصبى للدليل المذكور صحيح فى الجملة لقول ابن عرفة وفيها من أودعته حنطة فخلطها صبى أجنبى بشعير للمودع ضمن الصبى ذلك فى ماله فان لم يكن له مال ففى ذمته ثم قال بعد ذكره حكم جناية غير المميز من صبى ومجنون الصقلى والصبى المميز يضمن المال فى ذمته والدماء على حكم الخطا ونحوه لابن الحاجب وضيح وكله صريح فى اثبات ذمة للصبى وهو اتفاق فى المميز وعلى الراجح فى غيره قاله ابن عبد السلام والمصنف فلا يشترط فيها التمييز فضلا عن البلوغ انظر صرف الهمة الى تحقيق معنى الذمة للمسناوى * الثانى * عرفها ابن عبد السلام بانها أمر تقديرى فليس ذاتا ولا صفة لها فيقدر المبيع وما فى معناه من الاثمان كانه فى وعاء عند من هو مطلوب به فهى الامر التقديرى الذى يحوى ذلك المبيع أو عوضه اه واعترضه ابن عرفة بانه يلزم عليه ان ان قام زيد ونحوه ذمة وسلمه الابى والرصاع والمشذالى والحط ورده السنوسى فى حاشية مسلم قائلا فيه نظر لان القيام المقدر بعد ان الشرطية يصح كونه صفة للذات وليس مراد ابن عبد السلام بقوله ولا صفة لها ما هو صفة فى الحال فقط بل المعنى لا يصح كونه صفة لها مطلقا وذكره البرناسى فى شرح الصغرى المسناوى قد يقال جوابا عن ابن عبد السلام آخر كلامه يخرج ذلك وهو قوله فالذمة هو الامر التقديرى الخ لان حاصل كلامه أولا وآخرا انها امر تقديرى يفرضه الذهن ليس بذات ولا صفة لها يحوى المبيع أو عوضه وبالقيد الاخير يندفع ما أورد عليه وهو مما لا يكاد يخفى على من دون ابن عرفة فضلا عمن هو مثله ونظم الشيخ ميارة نحو مالابن عبد السلام فقال

والشرح للذمة ظرف قدرا * منه المدين فيه ما قد أنظرا

* الثالث * عرفها ابن عرفة بانها ملك متمول كلى حاصل أو مقدر قال فيخرج عنه ما أمكن حصوله من نكاح او ولاية او وجوب حق فى قصاص أو غيره مما ليس متمولا اذ لا يسمى ذلك فى العرف ذمة واعترضه الرصاع بانه ان اراد بالملك الشئ المتملك فكيف يقال ان الذمة متملكة وانما المتملك ما فيها وان أراد استحقاق التصرف فى المتملك وهو حقيقة الملك فكذلك لانها ليست هى الاستحقاق طفى اعتراضه صحيح وأجاب المسناوى بان الظاهر ان مراد ابن عرفة بالملك العندية المعنوية والظرفية التقديرية التى عبر عنها ابن عبد السلام بقوله كانه فى وعاء الخ عبر ابن عرفة عنها بالملك مجازا للمشابهة بينهما اعتمادا على القرينة المعنوية وهى عدم صلاحية المعنى الحقيقى لههنا وبحث السنوسى فى تقييده بمتمول باطلاقهم الذمة فى العبادات فقالوا ترتبت الصلاة أو الصوم فى ذمته فالحق ما قاله ابن عبد السلام المسناوى قد يجاب بادعاء

قبول لزوم الحقوق (قوله من كونها) اى الذمة الخ بيان ما (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله عرفها) اى الذمة (قوله لها) اى الذات (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون (قوله واعترضه) اى تعريف ابن عبد السلام (قوله عليه) اى تعريف ابن عبد السلام (قوله أن) بفتح الهمز وشد النون مؤول مدخولها بمصدر فاعل يلزم (قوله ونحوه) اى من كل شرط (قوله وسلمه) بفتحات مثقلا اى اعتراض ابن عرفة (قوله ورده) اى اعتراض ابن عرفة (قوله قائلا) حال من السنوسى (قوله فيه) اى اعتراض ابن عرفة (قوله بل المعنى) اى لتعريف ابن عبد السلام (قوله كونه) اى الامر التقديرى (قوله لها) اى الذات (قوله مطلقا) اى لا فى الحال ولا فى غيره (قوله وذكره) اى كلام السنوسى (قوله آخر) بمد الهمز وكسر المعجمة (قوله كلامه) اى ابن عبد السلام (قوله ذلك) اى ان قام زيد ونحوه (قوله اولا) بشد الواو (قوله وبالقيد الاخير) اى ليس بذات ولا صفة لها (قوله عرفها) بفتحات مثقلا

اى الذمة (قوله كلى) نعت متمول مخرج الجزئى المعين (قوله حاصل) نعت ملك (قوله قال) اى ابن عرفة (قوله عنه) اى التعريف (قوله من نكاح الخ) بيان لما (قوله مما ليس متمولا) بيان لغيره (قوله اعترضه) اى تعريف ابن عرفة (قوله له) اى الملك المجاز

المجاز العرفى فى قولهم المذكور بتشبيه العبادة التى هى حق لله تعالى على المكلف بالمتمول الذى فى الذمة بجامع مطلوبيته بكل منهما وبان المقصود بالتعريف انما هو ذمة المعاملة لا ما يطلق عليه ذمة فى لسان أهل الشرع مطلقا *الرابع* الرصاع من لازم الذمة ان المقدر فيها كلى لا جزئى أى لان الجزئى هو المعين والذمة لا تقبله ولذا قال ابن عرفة كلى *الخامس* د قيل هذا الشرط يغنى عنه قوله وان تبين صفاته ولا تبين فى الحاضر المعين فتعين ان التبيين انما هو لما فى الذمة فينبغى الاستغناء عنه بما قبله وجوابه ان التبيين قد يكون فى معين غائب موجود عند المسلم اليه فلذا احتيج لهذا الشرط (و) الشرط السابع (وجوده) اى المسلم فيه غالبا (عند حلول) اجل(ه) المشروط حال عقده ان استمر وجوده فى الاجل كله بل (وان انقطع) أى لم يوجد المسلم فيه (قبل) حلول الاجل المضروب لـ(ه) أو انقطع عند حلوله نادرا قاله ابن الحاجب ونصه الرابع ان يكون مقدورا على تحصيله غالبا وقت حلوله لئلا يكون رأس المال تارة سلفا وتارة ثمنا وسلمه المصنف قائلا لانا لا نعتبر عدمه نادرا الا ان الغالب فى الشرع كالمحقق الشارح ينبغى ان مراده بالوجدان كونه مقدورا على تحصيله عند حلول أجله . ابن الحاجب ولا يضره الانقطاع قبله أو بعده كالاشياء التى لها ابان هذا مذهب مالك والشافعى واحمد رضى الله تعالى عنهم وقال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه يشترط وجوده من حين السلم فيه الى حين حلوله لاحتمال موت المسلم اليه او فلسه المصنف لم يعتبر أصحابنا ذلك لندوره على ان وجوده مع الموت او الفلس لا نفع فيه للمسلم وان مات المسلم اليه قبل الابان وقف قسم التركة اليه ابن رشد انما يوقف ان خيف ان يستغرقها ما عليه فان قل وكثرت وقف قدر ما يرى انه يفى بالمسلم فيه وقسم ما سواه الا على رواية اشهب أن القسم لا يجوز وعلى الميت دين ولو يسيرا ابن عبد السلام ان كان عليه ديون ضرب للمسلم بقيمة المسلم فيه فى وقته على ما يكون فى الغالب من غلاء أو رخص ويوقف ما يصير اليه بالمحاصة حتى يأتى الابان فيشترى له ما أسلم فيه فان نقص عنه اتبع بباقيه ذمة الميت ان طرأ له مال وان زاد فلا يشترى له الا قدر حقه وترد البقية الى من يستحقها من وارث أو غريم ولو هلك ما وقف له حال وقف فضمانه من المسلم اليه لان له نماءه فعليه تواه فيجوز السلم فى محقق او غالب الوجود عند حلوله (لا) فى (نسل حيوان عين) بضم العين المهملة وكسر التحتية مشددة نعت حيوان (وقل) بفتح القاف واللام مشددا الحيوان الذى أسلم فى نسله لتردد رأس المال فيه بين السلفية والثمنية لانه ليس محقق ولا غالب الوجود وتبع فى قيد القلة ابن شاس وابن الحاجب وتعقبه ابن عرفة بان ظاهر المدونة منعه مطلقا (أو) أى ولا يجوز السلم فى ثمر (حائط) عين لذلك ولان شرط المسلم فيه كونه دينا فى الذمة ونسل الحيوان المعين القليل وثمر الحائط المعين ليسا دينا فيها فقد فقد منهما

(قوله قبل هذا الشرط) اى كونه دينا (قوله وسلمه بفتحات مثقلا) اى كلام ابن الحاجب (قوله عدمه) اى المسلم فيه (قوله ابان) بكسر الهمز وشد الموحدة أى وقت معين (قوله ذلك) أى احتمال موت المسلم اليه أو فلسه (قوله وجوده) أى المسلم فيه (قوله وقف) بضم فكسر (قوله اليه) اى الابان (قوله انما يوقف) اى القسم (قوله يستغرقها) اى التركة (قوله ما عليه) اى المسلم اليه (قوله فان قل) اى ما عليه (قوله وكثرت) اى التركة (قوله وقف) بضم فكسر (قوله يرى) بضم الياء (قوله قسم) بضم فكسر (قوله ان القسم الخ) بيان رواية بحذف من (قوله عليه) اى المسلم اليه (قوله ضرب) بضم فكسر (قوله اليه) اى المسلم (قوله فيشترى) بضم الياء وفتح الراء (قوله له) أى المسلم (قوله نقص) أى المشترى بالفتح (قوله عنه) أى ما أسلم فيه (قوله اتبع) اى المسلم (قوله بباقيه) اى المسلم فيه (قوله له) أى الميت (قوله وان زاد) أى المشترى بالفتح عن المسلم فيه (قوله فلا يشترى) بضم الياء وفتح الراء (قوله له) أى المسلم (قوله وترد) بضم ففتح مثقلا (قوله من وارث الخ) بيان من (قوله وقف) بضم فكسر (قوله له) أى المسلم (قوله لان له) أى المسلم اليه (قوله نماءه) اى الموقوف (قوله فعليه) اى المسلم اليه (قوله تواه) بفتح المثناة فوق أى هلاك المسلم فيه (قوله أسلم) بضم الهمز وكسر اللام

(قوله لتردد الخ) علة لا نسل الخ (قوله لانه) أى نسل الحيوان الخ علة تردد الخ (قوله محقق ولا غالب) غير منونين لاضافتهما (قوله وتبع) اى المصنف (قوله قيد القلة) اضافته للبيان (قوله وتعقبه) أى قيد القلة (قوله منعه) أى السلم فى نسل المعين (قوله مطلقا) أى قل أو كثر (قوله لذلك) أى تردد رأس المال بين الثمنية والسلفية (قوله فيها) أى الذمة (قوله فقد) بضم فكسر أى عدم (قوله منهما) أى النسل والثمر

الشرطان قبلهما طفى لم يقيد فى المدونة الحائط بالصغر ولا ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة ولا غيرهم ممن وقفت عليه وظاهر كلامهم أو صريحه ان الحائط قليل وان كان كثيرا فى نفسه وهو مراد المصنف ولذا أخره عن قوله وقل ودعوى انه حذفه من الثانى لدلالة الاول بعيدة والله اعلم (وشرط) بضم فكسر فى العقد على ثمر الحائط الصغير المعين (ان سمى) بضم فكسر مثقلا العقد عليه (سلما) مجازا فلا ينافى ماقبله لانه فى السلم الحقيقى (لا) ان سمى (بيعا) ونائب فاعل شرط (ازهاؤه) اى الثمر فان سمى بيعا اشترط فيه ماعدا كيفية قبضه طفى درج المصنف على ماقاله بعض القرويين اذ يظهر من توضيحه اعتماده ابن يونس بعض القرويين ان سمياه بيعا ولم يذكرا أجلا فهو على الفور وبعقد البيع يجب له قبض جميعه وهو جائز لا فساد فيه فان أخذه يتأخر عشرة أيام أو خمسة عشر فقال مالك رضى الله تعالى عنه هذا قريب واما ان سمياه سلما فان اشترط ما يأخذ كل يوم اما من وقت عقد البيع أو من بعد أجل ضربه فذلك جائز وان لم يضرب أجلا ولا ذكر ما يأخذ كل يوم فالبيع فاسد لانه لما سمياه سلما وكان لفظ السلم يقتضى التراخى علم انهما قصدا التأخير ففسد لذلك اه فعلى هذا لا فرق بين تسميته سلما وعدمها الا فى بيان كيفية قبضه فانه شرط على الاول دون الثانى ثم قال وما اعتمده المصنف من كلام بعض القرويين صدر فى الجواهر بخلافه فقال فى معرض ذكر الشروط ويضرب اجلا لا يتم فيه ويسمى ما يأخذ كل يوم ولو شرط أخذ الجميع فى يوم لجاز وقال بعض المتأخرين ان سموه بيعا لم يلزم ذلك فيه وان سموه سلما لزم وما صدر به هو ظاهر كلامها لانه لما ذكر الشروط قال هذا عند مالك رضى الله تعالى عنه محمل البيع لا محمل السلف فدل على انه اعتبر هذه الشروط على ملاحظة انه بيع ولا عبرة بتسميته سلما لانه بيع شئ معين وهذه قاعدة المذهب اذا تقابل اللفظ والفعل فى العقود فالنظر الى الفعل فى كتاب الغرر منها من قال أبيعك سكنى دارى سنة فذلك غلط فى اللفظ كراء صحيح وفى كتاب الصرف وان صرفت دينارا بدراهم على ان تأخذ بها سمنا أو زيتا وتسمى صفته ومقداره نقدا أو مؤجلا وعلى أن تقبضها ثم تشترى منه هذه السلعة كأجل السلم فذلك جائز والكلام الاول لغو وكذلك لو قلت له على ان أقبضها منك ثم اشترى بها منك

(قوله الشرطان) أى كونه دينا ووجوده عند أجله (قوله ممن وقفت عليه) بيان غيرهم (قوله ولذا) أى كون الحائط قليلا وان كثر فى نفسه علة آخره اى الحائط (قوله انه) أى المصنف (قوله حذفه) أى قل (قوله لانه) أى ماقبله علة لا ينافى (قوله فان سمى بيعا مفهوم الشرط (قوله اذ يظهر الخ) علة درج الخ (قوله اعتماده) أى ما قاله بعض القرويين (قوله ان سمياه) اى العاقدان العقد على ثمر الحائط (قوله ولم يذكرا أجلا) أى لاخذه (قوله فهو) أى المبيع (قوله وبعقد البيع) صلة يجب أى يثبت (قوله له) أى المشترى (قوله جميعه) أى المبيع (قوله وهو) اى البيع (قوله لا فساد فيه) لازم لجوازه (قوله فان اشترط) أى المسلم أى بين قدر (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله فذلك) أى السلم جائز جواب ان (قوله لانه) اى الشان (قوله علم) بضم العين جواب لما (قوله انهما) اى العاقدين (قوله لذلك) اى فقد الشرطين كونه دينا ووجوده عند أجله (قوله هذا) اى الذى قاله بعض القرويين (قوله فانه) اى بيان كيفية قبضه (قوله على الاول) اى تسميته سلما (قوله دون الثانى) اى تسميته بيعا (قوله ثم قال) اى طفى (قوله من كلام الخ) بيان ما (قوله صدر) بفتحات مثقلا الخ خبر ما (قوله فقال) اى ابن شاس عطف على صدر (قوله ويضرب) اى المشترى (قوله فيه) اى قبل تمامه (قوله ويسمى) اى يبين المشترى (قوله ما يأخذ كل يوم) اى من الثمر (قوله ولو شرط) اى مشترى الثمر (قوله ذلك) اى بيان ما يأخذه كل يوم (قوله لزم) اى بيان ما يأخذه منه كل يوم (قوله كلامها) اى المدونة (قوله لانه) أى صاحب المدونة (قوله الشروط) اى فى شراء الثمر (قوله محمل) بفتح الميمين اى حكم محل العقد على انه بيع (قوله لا محمل السلف) لا حكم حمله على السلم (قوله فدل) اى قوله محمل البيع (قوله على انه) اى صاحب المدونة (قوله انه) اى العقد (قوله منها) اى المدونة (قوله وتسمى) اى تبين (قوله صفته) اى السمن او الزيت (قوله ومقداره) اى السمن او الزيت (قوله نقدا) اى حالا (قوله وعلى ان تقبضها) اى الدراهم صرف الدينار (قوله منه) اى الذى صرفت منه الدينار بالدراهم (قوله والكلام الاول) اى قول صاحب الدينار اصرفه منك بدراهم (قوله على ان اقبضها) اى الدراهم صرف الدينار (قوله بها) اى الدراهم
سلعة

سلعة فذلك جائز فان رددت السلعة بعيب رجعت بدينارك لان البيع انما وقع به واللفظ الاول
لغو وانما نظر مالك رضى الله تعالى عنه الى فعلهما لا الى قولهما الى غير ذلك وتأمل قوله تبعا
لها والاطعمة والنقود قرض والشئ فى مثله قرض فالنظر ابدا الى الفعل ولا عبرة باللفظ مالم
يؤد الى الربا ولعل هذا الذى لاحظه بعض القرويين لقوله لفظ السلم يقتضى التأخير وفيه بعد
وكلامها يدل على خلافه وقد اقتصر ابن عرفة على كلامها وكذا ابن الحاجب اذ قال فانه يكون
بيعا لا سلما فهى اشارة منه الى ان لفظ السلم ملغى فالاولى بالمصنف متابعته وشرط ازهاؤه للنهى
عن بيع الثمر قبله (و) شرط أيضا (سعة) بفتح السين وكسرها اى كبر (الحائط) بحيث يغلب
استيفاء القدر المشترى من ثمره لكثرة شجره (و) شرط أيضا بيان (كيفية قبضه) اى الثمر المشترى
أمتواليا أم متفرقا وقدر ما يؤخذ منه كل يوم فان سمى بيعا فلا يشترط ذلك ويحمل على الحلول
لاقتضاء البيع المناجزة ولفظ السلم التأجيل (و) شرط أيضا فيهما اسلامه (لمالكه) اى الحائط
(و) شرط فيهما (شروعه) اى المسلم فى أخذ الثمرة من يوم العقد بل (وان) تأخر الشروع فيه
(لنصف شهر) لا أكثر على المعتمد قال فيها او يضرب لامده أجلا ويذكر ما يأخذ كل يوم
ابو الحسن ابن يونس اذا شرط ما يأخذ كل يوم من وقت عقد البيع أو من بعد أجل ضرباه
فذلك جائز وان لم يضربا اجلا ولا ذكرا ما يأخذ كل يوم من وقت عقد البيع ولا متى يأخذه
فالبيع فاسد لانه لما سمياه سلما وكان لفظه يقتضى التراخى علم انهما قصدا التأخير فيفسد (و)
يشترط فيهما أيضا (أخذه) أى الثمر أى انتهاء أخذه لجميع ما اشتراه حال كون المأخوذ (بسرا
أو رطبا) وزيد شرط سابع وهو اشتراط أخذه كذلك على المعتمد فلا يكفى الاخذ من غير شرط
ولا الشرط من غير أخذه كذلك (لا) يصح الشراء ان أخذ حال كونه (تمرا) لبعده من الزهو
ومحل هذا الشرط اذا وقع عليه بمعيار من كيل أو وزن فان اشتراه جزافا فله ابقاؤه الى
تتمره لتناول العقد الجزاف على ما هو عليه وقد استلمه المبتاع بدليل جواز بيعه قبل قبضه ولم
يبق على البائع فيه الا ضمان الجائحة ولا يشترط فى هذه المسئلة تعجيل رأس المال وان سمى
سلما لانها بيع نعم يشترط كونه غير طعام وضبطه بعادته الخ ان قيل ظاهر كلام المصنف انه اذا
سماه سلما يشترط تقديم رأس المال لوجوبه فى السلم وقد صرح فيها بانه لا يشترط ويجوز
تأخيره ولو بشرط فجوابه ان هذا مفهوم من قوله وهل القرية الصغيرة كذلك والا فى وجوب
تعجيل النقد فيها (فان شرط) المسلم (تمر الرطب) الموجود حال العقد شرطا صريحا أو التزاما
بان شرط فى كيفية قبضه أياما يصير فيها تمرا (مضى) العقد فلا يفسخ (بقبضه) أى الثمر

(قوله به) اى الدينار (قوله واللفظ الاول) أى قوله أصرف منك الدينار بالدراهم (قوله نظر) يحتمل المصدرية والماضوية (قوله
والاطعمة) اى المدفوعة فى مثلها (قوله والنقود) اى المدفوعة فى مثلها (قوله هذا) اى تأدية اللفظ الى الربا (قوله بعد) بضم
الموحدة منونا (قوله وكلامها) اى المدونة (قوله على خلافه) اى ما لاحظه بعض القرويين (قوله وكذا) اى ابن عرفة فى الاقتصار
على كلامها (قوله اذ قال) أى ابن الحاجب (قوله فانه) اى العقد على ثمر الحائط (قوله فهى) اى قول ابن الحاجب فانه يكون
بيعا لا سلما وانثه لتأنيث خبره (قوله منه) اى ابن الحاجب (قوله لفظ السلم) اضافته للبيان (قوله فالاولى) بفتح الهمز (قوله
متابعته) اى ابن الحاجب (قوله شرط) بضم فكسر (قوله قبله) اى ازهائه (قوله المشترى) بفتح الراء (قوله من ثمره) اى الحائط
تنازع فيه استيفاء والمشترى (قوله لاقتضاء البيع الخ) اشارة الى الفرق بينهما (قوله فيهما) اى التسمية بيعا والتسمية سلما (قوله فيها) اى المدونة (قوله ويضرب) أى يذكر (قوله لامده) اى زمن أخذ الثمر (قوله لانه) اى الشان (قوله لفظه) اى السلم (قوله علم) بضم العين (قوله انهما) اى العاقدين (قوله كذلك) اى بسرا اورطبا (قوله هذا الشرط) أى اخذه بسرا اورطبا (قوله وقع) اى البيع (قوله عليه) اى الثمر (قوله من كيل الخ) بيان معياره (قوله بيعه) اى الجزاف (قوله قبضه) اى الجزاف (قوله الجائحة) أى والغالب السلامة منها (قوله هذه المسئلة) أى شراء ثمر الحائط
(قوله لانها) أى تسميته سلما (قوله كونه) اى رأس المال (قوله وضبطه) اى المسلم فيه (قوله انه) اى الشان (قوله لوجوبه)
اى تقديم رأس المال علة ظاهر الخ (قوله فيها) أى المدونة (قوله بانه) اى تعجيل رأس المال (قوله تأخيره) اى رأس
المال (قوله هذا) اى عدم اشتراط تعجيل رأس المال

ولو قبل تمره لانه ليس من الحرام البين قاله فيها ومثله يبسه قبل الاطلاع عليه (وهل) الثمر (المزهى) بضم فسكون فكسر اى مالم يرطب بدليل مقابلته بالرطب فشمل البسر المشترط تمره (كذلك) اى الرطب المشترط تمره فى مضى بيعه بقبضه (وعليه) اى كون المزهى كذلك (الاكثر) من شراحها وعليه حملوها (أو) لا يمضى بقبضه بل هو (كالبيع) فى فسخه بعد قبضه الا بفوته لبعد ماعدا الرطب من التمر فى الجواب (تأويلان) فى فهم قولها ان أسلم بعد زهوه وشرط أخذه تمرا لم يجز لبعده وقلة أمن الجوائح فيه (فان) اشترى ثمر حائط معين وأخذ بعضه و (انقطع) باقى ثمره بجائحة أو تعيب أو أكله عيال البائع لزم المشترى ماقبضه منه بحصته من ثمنه وانفسخ العقد فيما بقى لانه بيع لا سلم و بيع المثلى المعين ينفسخ بتلفه أو عدمه قبل قبضه لانه ليس فى الذمة طفى تعبيره بالانقطاع كالمدونة ظاهر فى انقطاع ابانه وكذا تلفه بجائحة والمدار على عدم قبضه قال فيها اذا قبض بعد سلمه ثم انقطع ثمر ذلك الحائط لزمه ما أخذه بحصته من الثمن ورجع بحصة مابقى ولا يختلف فى هذا كما اختلف فى المضمون اذا انقطع ابانه اه ابن عبد السلام لان المبيع فى هذه المسئلة معين فحكمه حكم سائر المعينات وليس من السلم فى شئ و (رجع) المشترى على البائع (بحصة مابقى له) من الثمر من ثمنه اتفاقا ولا يجوز له البقاء للعام القابل ليأخذ مابقى من ثمره لانه فسخ دين فى دين ولمنع السلم فيه قبل بدو صلاحه لانه غرر فالصبر اليه أشد غررا قاله اللخمى وله ان يأخذ بحصة مابقى شيأ معجلا ولو طعاما ابن القاسم فان تأخر منع لانه فسخ دين فى دين ابن يونس و يرجع بحصة مابقى من الثمن معجلا بالقضاء طفى والبنانى ومعناه ان طلب تعجيله يقضى له به وله أن يؤخره لان ذلك من حقه ولا محذور فى تأخيره (وهل) الرجوع بحصة مابقى من الثمن (على القيمة) بان يقوم ماقبض من الثمر فى وقته و مالم يقبض كذلك وتنسب قيمة مالم يقبض لمجموعهما و بمثل نسبتها يرجع من الثمن مثلا اشترى الثمر بستين وقبض ماقيمته ستون وقيمة مالم يقبض عشرون فالمجموع ثمانون والعشرون ربعه فيرجع بربع الستين الثمن خمسة عشر (أو) الرجوع بها منه (على) قدر (المكيلة) بما أخذ ومالم يؤخذ فان كان الاول وسقين والثانى وسقا رجع بثلث الثمن فى الجواب (تأويلان) محلهما اذا اشتراه على أخذه شيأ فشيأ فان اشتراه على أخذه فى يوم أو يومين فالرجوع بحسب المكيلة اتفاقا وليس فى كلامه مايشعر بهذا وعلى الاول الاكثر كابن محرز وجماعة والثانى لابن سحنون عن أبى مزين عن عيسى بن دينار أفاده تت طفى تعقبه ق بانه لم يجد من ذكر هذين التأويلين على المدونة وهو صواب البنانى لعل ق ذكر ذلك فى كبيره اذ ليس ذلك فى النسخ التى بأيدينا من صغيره (وهل القرية الصغيرة) التى ينقطع ثمرها فى بعض ابانه من السنة (كذلك) أى الحائط المعين فى اشتراط ماسبق فى السلم فى ثمرها (أو) هى كذلك (الا فى وجوب تعجيل النقد) أى رأس مال السلم حقيقة أو حكما بتأخيره ثلاثة أيام ولو بشرطه

(قوله البين) اى الجمع على تحريمه (قوله ومثله) اى قبضه فى المفتى به (قوله يبسه) اى الثمر (قوله المشترط) نعت المزهى (قوله فى مضى بيعه بقبضه) صلة كاف التشبيه (قوله وعليه) صلة حملوها اى المدونة (قوله فى فسخه) صلة كاف التشبيه (قوله بفوته) اى الفسخ (قوله قولها) اى المدونة (قوله أسلم) اى فى ثمر (قوله لم يجز) اى واذا وقع فهل يمضى أولا (قوله أو تعيب) عطف على انقطع (قوله أو أكله عيال البائع) عطف على انقطع (قوله منه) اى الثمر بيان ما (قوله بحصته) اى ماقبضه صلة لزم (قوله من ثمنه) بيان حصته (قوله لانه) اى العقد (قوله من الثمر) بيان ما (قوله من ثمنه) بيان لحصة (قوله فيه) اى الثمر (قوله لانه) اى السلم فيه قبل بدو صلاحه علة منعه (قوله اليه) اى العام القابل (قوله أشد غررا) لانه سلم فيه قبل وجوده (قوله فان تأخر) اى المأخوذ بحصة مابقى (قوله ومعناه) اى القضاء بالتعجيل (قوله كذلك) اى فى وقته (قوله لمجموعهما) اى قيمة ماقبض وقيمة مالم يقبض (قوله نسبتها) اى قيمة مالم يقبض (قوله بها) اى حصة مابقى من الثمن (قوله الاول) اى المأخوذ (قوله والثانى) اى مالم يؤخذ (قوله محلهما) اى التأويلين (قوله بهذا) اى التقييد باشترائه على أخذه شيأ فشيأ (قوله الاول) اى من التأويلين (قوله والثانى) اى من التأويلين (قوله تعقبه) اى المصنف (قوله وهو) اى تعقب ق (قوله فى اشتراط الخ) صلة كاف التشبيه (قوله فى السلم) صلة اشتراط (قوله فى ثمرها) صلة السلم (قوله حقيقة) حال راجع للتعجيل (قوله بتأخيره الخ) تصوير لحكما (قوله ولو بشرطه) مبالغة فى تأخيره ثلاثة

حال كون تعجيله (فى) السلم فى ثمر (ها) أى القرية الصغيرة لانه مضمون فى الذمة لاشتمالها على حوائط فشراؤه سلم حقيقى بخلاف السلم فى ثمر حائط معين فلا يجب تعجيل النقد فيه ويجوز تأخيره أكثر من ثلاثة أيام لانه بيع معين وتسميته سلما مجاز (او تخالفه) أى القرية الصغيرة الحائط المعين (فيه) اى وجوب تعجيل النقد فيها (وفى) جواز (السلم) فى ثمرها (لمن لا ملك له) فيها بخلاف الحائط المعين فلا يجوز السلم فى ثمره الا لمالكه فتخالفه فى وجهين فى الجواب (تأويلات) ثلاثة الاول ظاهر المدونة والثانى لابى محمد والثالث لبعض القرويين (وان) أسلم فى ثمر سلما حقيقيا فى ذمة المسلم اليه و (انقطع ما) أى ثمر مسلم فيه (له) أى الثمر (ابان) بكسر الهمز وشد الموحدة آخره نون أى وقت معين لا يوجد فى غيره عادة قبل قبض شئ منه بقرينة ما يأتى (أو) أسلم فى ثمر قرية معينة مأمونة من انقطاع ثمرها فى أثناء ابانه من السنة وانقطع ماله ابان (من قرية) معينة مأمونة قبل قبض شئ منه (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مشددة (المشترى) بكسر الراء (فى الفسخ) للسلم والرجوع برأس ماله أو عوضه على المسلم اليه (و) فى (الابقاء) للسلم للعام القابل وأخذ المسلم فيه من ثمره وظاهره سواء كان التأخير الى فوات الابان بسبب المشترى او البائع فان كان الثانى فكما قال وان كان الاول فقال ابن عبد السلام ينبغى عدم تخييره وتعيين الفسخ لان تأخيره ظلم البائع فتخييره بعد ذلك زيادة ظلم وشمل كلامه سكوته الى دخول الابان فى العام القابل وهو كذلك قاله تت (وان) كان أسلم فى ثمر له ابان و (قبض) المشترى (البعض) من الثمر وفات الابان قبل قبض باقيه (وجب التأخير) للسلم للعام القابل ليأخذ الباقى من ثمره فى كل حال (الا ان يرضيا) أى المتبايعان (ب) الفسخ و (المحاسبة) فلهما ذلك فى السلم الحقيقى وفى السلم فى ثمر قرية مأمونة والى هذا رجع مالك رضى الله تعالى عنه وصوبه ابن محرز لتعلق المسلم فيه بالذمة فلا يبطل بفوات الابان كالدين ولهما الرضا بالفسخ والمحاسبة ان كان رأس المال مثليا بل (ولو كان رأس المال مقوما) بفتح الواو كعروض وحيوان لجواز الاقالة على غير رأس المال واشار بولو الى قول سحنون لا يجوز الا اذا كان مثليا بالمنامن خطا التقويم * (تنبيهات) * الاول ان تراضيا بالمحاسبة فهى على المكيلة لا على القيمة اه عب * (الثانى) * يمنع أخذه بقية رأس ماله عرضا او غيره لانه بيع للطعام قبل قبضه قاله ابو بكر بن عبد الرحمن والتونسى ولم يعتبروا تهمة بيع وسلف اضرارهما بالتأخير الداخل عليهما قاله فى التوضيح * (الثالث) * محل جواز رضاهما بالمحاسبة حيث كان انقطاعه بجائحة او بهروب أحدهما حتى فات الابان لانتفاء تهمة بيع وسلف به أيضا فان كان بسكوت المشترى عن طلب البائع فلا يجوز تراضيهما بها اه عب زاد الخرشى لاتهامهما على البيع والسلف * (الرابع) * طفى قوله لجواز الاقالة على غير رأس المال معناه لجواز الاقالة فى هذا الصورة على غير رأس المال بفرض المردود مثل ما بقى او اقل او اكثر عند ابن القاسم لانه لم ينظر لاحتمال المخالفة بالقلة والكثرة فيلزم جواز الاقالة على غير رأس المال فى هذه المسئلة ابن عبد السلام اذا اتفقا على رد ثوب معين عوضا عما لم يقبض من المسلم فيه احتمل

(قوله لانه) اى ثمر القرية الصغيرة مضمون فى الذمة علة اشتراط تعجيل الثمن فى المسلم فيه (قوله لاشتمالها) اى القرية الصغيرة الخ علة لضمان ثمرها (قوله فشراؤه) اى ثمر القرية الصغيرة (قوله فيها) اى القرية (قوله فتخالفه) اى القرية الحائط (قوله وجهين) اى وجوب تعجيل الثمن وجواز السلم لغير مالك فى القرية وعدم وجوب التعجيل وامتناع السلم لغير مالك فى الحائط (قوله قبل قبض شئ) صلة انقطع (قوله منه) اى المسلم فيه بيان شئ (قوله ما يأتى) اى قوله وان قبض البعض الخ (قوله من انقطاع) صلة مأمونة (قوله فى اثناء) صلة انقطاع (قوله من السنة) بيان ابانه (قوله برأس ماله) اى ان لم يفت (قوله عوضه) اى مثله او قيمته ان فات (قوله على المسلم اليه) صلة الرجوع (قوله من ثمره) اى العام القابل (قوله الثانى) اى التأخير بسبب البائع (قوله قوله الاول) اى التأخير بسبب المشترى (قوله وتعين) بضم التحتية مصدر عطف على عدم (قوله والى هذا) اى وجوب التأخير للعام القابل الا ان يرضيا بالفسخ والتحاسب صلة رجع (قوله وصوبه) بفتحات مثقلا (قوله لتعلق المسلم فيه بالذمة) علة وجب التأخير (قوله فلا يبطل) أى المسلم فيه (قوله كالدين) أى كما لا يبطل الدين بانقضاء أجله (قوله لا يجوز) أى الفسخ والحساب (قوله فان كان) أى انقطاع الابان (قوله بها) أى المحاسبة (قوله بفرض المردود) أى بسبب تقدير المردود من الثمن صلة جواز (قوله عند ابن القاسم) صلة جواز (قوله لانه) أى ابن القاسم (قوله المخالفة) أى بين المردود والباقى (قوله من المسلم فيه)

كون المردود مثل ما بقى منه فيجوز او اكثر او اقل منه فيمتنع لانها اقالة على غير رأس المال الا ان ابن القاسم اجاز الاقالة فى هذه الصورة بعد التقويم اه فاشار تت الى هذا * (الخامس) * طفى الصواب حمل قوله وان انقطع ماله ابان على السلم الحقيق وهو السلم فى الذمة فى غير ثمر حائط بعينه وغير ثمر قرية وقوله او من قرية على القرية المأمونة صغيرة او كبيرة فيكون المصنف ساكتا عن حكم القرية غير المأمونة ولك جعل قوله وان انقطع ماله ابان شاملا السلم فى الذمة والسلم فى ثمر القرية المأمونة وقوله او من قرية هو فى السلم فى ثمر القرية غير المأمونة لكن هذا الاحتمال يحتاج للتصريح بثبوت الخيار للمشترى فى انقطاع الثمر فى القرية غير المأمونة والذى فيها قولان اذا انقطع ثمرها أحدهما وجوب المحاسبة والثانى جواز البقاء وصوبه ابن محرز وأما لو اجيحت فيلزم البقاء اتفاقا قاله عياض وغيره وعلى هذا اقتصر ابن عرفة والموضح واقتصر اللخمى على الفسخ فى الجائحة كالحائط المعين فالصواب الاحتمال الاول وهو المأخوذ من توضيحه وتكون القرية المأمونة شاملة انقطاع ثمرها بجائحة كما صرح به فى توضيحه وتبقى غير المأمونة مسكوتا عنها او داخلة فى التشبيه فى قوله وهل القرية الصغيرة كذلك وان الفسخ فيها متعين كالحائط المعين سواء انقطع ثمرها او اجيح على ما عند اللخمى وأما الحائط المعين فلا يدخل هنا أصلا كما تقدم التنبيه عليه خلافا لما قاله ج ومن تبعه فتأمل هذا المحل فانه مزلة افكار والله الموفق البنانى قوله وأما الحائط المعين فلا يدخل هنا اصلا أى ويتعين فيه الفسخ اتفاقا حكاه ابن يونس واللخمى وغيرهما كما فى التوضيح (ويجوز) السلم (فيما) اى طعام (طبخ) بضم الطاء المهملة وكسر الموحدة ان يبنت صفته وفى بعض النسخ بفاء فصيحة وهى الواقعة فى جواب شرط مقدرا والعاطفة على مقدر وهى احسن لافادتها التفريع على الشروط السبعة السابقة لاستفادته منها فلا يشترط فى المسلم فيه كونه لا يفسد بالتأخير وسواء كان المطبوخ لحما او غيره فى الشامل فى الرؤس ما فى اللحم ولو مشوية أو مغمورة فان اعتيد وزنها عمل به ويصح فى الا كارع والرؤس وفى المطبوخ منهما ومن اللخمى اذا عرف تأثير النار فيها بالعادة وحصرته الصفة (و) يجوز فى (اللؤلؤ) بهمزتين وبواوين وبهمز ثم واو وعكسه اسم جمع واحده لؤلؤة وجمعه لآلئ للقدرة على حصر صفته بذكر جنسه وعدده ووزن كل حبة وبيان صفتها (والعنبر) بعضهم الصحيح انه ثمر شجر ينبت فى قاع البحر فيرميه بساحله وهو أعلاه وأوسطه ما تبتلعه دابة بحرية فيضرها لشدة حرارته فتتقايأه وان ماتت ووجد فى جوفها انهو

بيان ما (قوله منه) اى المسلم فيه (قوله منه) تنازع فيه اكثر واقل (قوله فيمتنع) أى رد الثوب المعين (قوله لانها) اى الرد وانثه لتأنيث خبره (قوله الا ان ابن القاسم الخ) استدراك على قوله احتمل كون المردود الخ لرفع ايهامه امتناع الرد (قوله هذا) اى كلام ابن عبد السلام (قوله على القرية المأمونة) أى على انقطاع ثمرها المسلم فيه (قوله عن حكم القرية غير المأمونة) أى عن حكم انقطاع ثمرها المسلم فيه (قوله فيها) أى المدونة اى اذا أسلم فى ثمر قرية غير مأمونة وانقطع ابانه قبل قبضه (قوله اذا انقطع ثمرها) أى القرية غير المأمونة المسلم فيه ٣٤ قبل قبضه (قوله والثانى جواز البقاء) لا يخفى ان هذا يستلزم خيار المشترى بل هو هو فقوله لكن هذا يحتاج للتصريح بثبوت الخيار للمشترى فى انقطاع الثمر وقوله فالصواب الاحتمال الاول ناشئان عن عدم التأمل (قوله واما لو اجيحت) أى ثمرة القرية غير المأمونة المسلم فيها قبل قبضها (قوله البقاء) اى للعام القابل ليستوفى من ثمره (قوله وعلى هذا) اى وجوب البقاء صلة اقتصر (قوله كالحائط المعين) اى الذى اجيح ثمره المسلم فيه قبل قبضه (قوله فالصواب الخ) تفريع على لكن هذا الاحتمال يحتاج للتصريح الخ وقد علمت انه مصرح به بقولها والثانى جواز البقاء وصوبه ابن محرز (قوله الاحتمال الاول) اى حمل وان انقطع ماله ابان على السلم الحقيقى وأو من قرية على السلم فى ثمر قرية مأمونة والسكوت عن السلم فى ثمر قرية غير مأمونة (قوله وهو) اى الاحتمال الاول (قوله بجائحة) اى او بفوات الابان (قوله غير المأمونة) أى المسلم فى ثمرها يلى (قوله او داخلة) عطف على مسكوتا (قوله ثمرها) أى القرية غير المأمونة (قوله على ما عند اللخمى) راجع لاو اجيح (قوله يبنت) بضم فكسر مثقلا (قوله وهى) أى نسخة الفاء (قوله لاستفادته) أى الجواز (قوله منها) أى الشروط (قوله مغمورة) أى مطبوخة فى الماء (قوله عمل) بضم العين (قوله به) أى الوزن (قوله ويصح) اى السلم (قوله ومن اللخمى) اى تبصرته (قوله وحصرته) اى الطبخ (قوله القدرة على حصر صفته الخ) علة لجواز السلم فيه (قوله انه) اى العنبر (قوله فيرميه) أى البحر

يلى الثانى وان جافت وهو فى جوفها فهو أدناه (و) فى (الجوهر) أى كبير اللؤلؤ (والزجاج) بتثليث الزاى واحده زجاجة (والجص) بكسر الجيم وبالصاد المهملة يسمى فى عرف مصر جبسا حجر يحرق ويطحن يبنى به السلالم وتبيض به الحيطان (والزرنيخ) بكسر الزاى وسكون الراء فنون مكسورة فتحتية ساكنة فخاء معجمة معدن معروف (و) يجوز السلم فى (احمال) بفتح الهمز وسكون الحاء المهملة جمع حمل بكسر فسكون (الحطب) ويقاس بحبل ويجعل عند أمين ويوصف الحطب وصفا شافيا فيها لابن القاسم يسلم فى الحطب وزنا واحمالا * الباجى وعندى انه يعمل فى كل بلد بعرفهم فيه (و) يجوز السلم فى (الادم) بفتح الهمز والدال أى الجلد المدبوغ والمراد به هنا ما يشمل غيره (و) فى (صوف) مضبوط (بالوزن) كقنطار (لا بالجزز) بكسر الجيم جمع جزة كذلك لعدم انضباطها لاختلافها بالكبر والصغر والغزارة والخفة ويجوز شراؤه على غير وجه السلم بالجزز تحريا وبالوزن مع رؤية الغنم كما فى المدونة والشروع فى الجز ولو يتأخر تمامه لنصف شهر كما سيأتى فى باب القسمة (و) يجوز السلم فى نصول (سيوف) وسكاكين وفى العروض كلها اذا وصفت وضمنت فى الذمة وأجلت بأجل معلوم وعجل رأس مالها حقيقة او حكما (و) يجوز شراء (تور) بفتح المثناة فوق وسكون الواو آخره راء أى اناء مفتوح يشبه الطشت من نحو نحاس شرع فيه العامل (ليكمل) بضم التحتية وفتح الكاف والميم مثقلا وما ذكر البقر فيالمثلثة وليس هذا سلما لانه بيع معين فيشترط فيه شروعه الآن او لايام قليلة لئلا يلزم بيع معين يتأخر قبضه ويضمنه مشتريه بالعقد وانما يضمنه بائعه ضمان الصانع طفى فى اطلاق السلم عليه تجوز وانما هو بيع معين فلذا اشترط فيه الشروع حين العقد أو ما قرب منه كخمسة عشر يوما ويدخل فى ضمان مشتريه بالعقد ويضمنه بائعه ضمان الصناع وقد عبر عنه فى الرواية بالشراء فالمناسب أن يقال وجاز شراء تور ليكمل البنانى جعله الشراح تبعا لابن الحاجب وضيح من اجتماع البيع والاجارة وهو مغاير لاسلوب المصنف فيصح كونه من السلم لكن على مذهب أشهب المجوز تعيين المصنوع منه والصانع فى السلم وعين هنا المصنوع منه لتعين الجزء المصنوع وهذه منعها ابن القاسم على انهم اختلفوا هل ما بين ابن القاسم وأشهب خلاف أو وفاق واذا أمعنت النظر وجدتها لم تتمحض للسلم ولا للبيع واجارة ولكن أقرب ما تمشى عليه قول اشهب والله أعلم قاله بعض شيوخنا والذى فى ابى الحسن ان التور هو المسمى بالقمقم وقال عياض هو البرقال اى الابريق (و) يجوز (الشراء) لجملة مضبوطة كقنطار تؤخذ فى أيام كل يوم قدرا معلوما حتى تنتهى (من) عامل (دائم العمل) حقيقة بان لا يفتر عنه غالبا او حكما بان كان من اهل حرفة الشئ المشترى لتيسره عنده فيشبه المعقود عليه المعين والعقد فى هذه لازم لهما فليس لاحدهما فسخه وجوز العقد معه على ان يأخذ منه كل يوم قدرا معينا بثمن معين من غير بيان مقدار الجملة وعقد هذه الصورة لا يلزمهما فلكل منهما فسخه ومثل لدائم العمل فقال (كالخباز) والجزار والطباخ

(قوله فيها) أى المدونة (قوله يسلم) بضم فسكون ففتح أى يجوز السلم (قوله انه) أى الشان (قوله يعمل) بضم ثم فتح (قوله فيه) أى الحطب (قوله غيره) أى المدبوغ (قوله كذلك) أى جزز فى كسر الجيم (قوله والغزارة) بفتح الغين المعجمة (قوله شراؤه) أى الصوف (قوله وصفت وضمنت) بضم أولهما وكسر ثانيهما (قوله واجلت) بضم فكسر مثقلا (قوله وعجل) بضم فكسر مثقلا (قوله حكما) أى بتأخيره ثلاثة ايام (قوله هذا) أى شراء التور ليكمل (قوله لانه) أى عقد التور (قوله فيه) أى صحة العقد على تور لتكميله (قوله شروعه) أى العامل فى تكميله (قوله ويضمنه) أى التور (قوله عليه) أى شراء التور ليكمل (قوله هو) اى عقد التور لتكميله (قوله شرط) بضم فكسر (قوله فيه) أى شراء التور لتكميله (قوله ويدخل) أى التور (قوله عنه) أى عقد التور (قوله وهو) أى جعله من اجتماع البيع والاجارة (قوله لاسلوب) بضم الهمز واللام وسكون السين أى سياق (قوله كونه) اى شراء التور لتكميله (قوله وعين) بضم فكسر مثقلا (قوله وهذه) اى الصورة التى يعين فيها المصنوع والصانع (قوله امعنت) اى أحكمت ودققت (قوله النظر) اى الفكر والتأمل (قوله وجدتها) اى مسئلة التور لتكميله (قوله المشترى) بفتح الراء (قوله المعقود عليه) فاعل يشبه (قوله المعين) مفعول يشبه (قوله هذه) اى صورة شراء الجملة مضبوطة من دائم العمل (قوله لهما) اى العاقدين (قوله معه) أى دائم العمل (قوله منه) أى دائم العمل (قوله قدرا معينا) اى من لحم وخبز (قوله بثمن معين) اى قدره كدرهم (قوله الجملة) اى المعقود عليها (قوله ومثل) بفتحات مثقلا

(وهو) أى الشراء من دائم العمل (بيع) فلا يشترط فيه تعجيل الثمن ولا تأجيل المثمن لقول سالم بن عبد الله بن عمر رضى الله تعالى عنهم كنا نبتاع اللحم من الجزارين بالمدينة المنورة بانوار النبى صلى الله عليه وسلم بسعر معلوم كل يوم رطلين او ثلاثة بشرط دفع الثمن من العطاء مالك رضى الله تعالى عنه لا أرى به بأسا اذا كان وقت العطاء معروفا أى ومأمونا الحط هذه المسئلة تسمى بيعة اهل المدينة لاشتهارها بينهم وهى فى كتاب التجارة الى أرض الحرب من المدينة فى أوائل السلم قال فى كتاب التجارة وقد كان الناس يتبايعون اللحم بسعر معلوم يؤخذ كل يوم شئ معلوم ويشرع فى الاخذ ويتأخر الثمن الى العطاء وكذلك كل ما يباع فى الاسواق ويكون لايام معلومة يسمى ما يأخذ كل يوم وكان العطاء يومئذ مأمونا ولم يروه دينا بدين واستخفوه وذكروا انه يجوز تأخير الشروع فى الاخذ عشرة أيام ونحوها ابن القاسم حدثنا مالك رضى الله تعالى عنه عن عبد الرحمن المجمر عن سالم بن عبد الله رضى الله تعالى عنهما كنا نبتاع اللحم من الجزارين بسعر معلوم نأخذ كل يوم رطلا او رطلين او ثلاثة ونشترط عليهم ان ندفع من العطاء وانا أرى ذلك حسنا مالك رضى الله تعالى عنه لا ارى به بأسا اذا كان العطاء مأمونا واجل الثمن الى اجل معلوم ابن رشد قوله كنا الخ يدل على انه معلوم عندهم مشهور ولاشتهار ذلك من فعلهم سميت بيعة اهل المدينة واجازها مالك واصحابه رضى الله تعالى عنهم اتباعا لما جرى به العمل بها بشرطين الشروع فى اخذ المسلم فيه وكون اصله عند المسلم اليه فليس سلما محضا ولذا جاز تأخير رأس المال اليه ولا شراء شئ بعينه حقيقة ولذا اجاز أن يتأخر قبض جميعه اذا اشرع فى قبض اوله وقد روى عن مالك رضى الله تعالى عنه انه منعه ورآه دينا بدين وقال تأويل حديث المجمر ان يجب عليه ثمن ما يأخذ كل يوم الى العطاء وهو تأويل سائغ فيه لانه انما سمى فيه السوم وما يأخذ كل يوم ولم يذكر عدد الأرطال التى اشترى منه فلم ينعقد بينهما بيع على عدد مسمى من الارطال فكلما اخذ شيأ وجب عليه ثمنه الى العطاء ولا يلزم واحدا منهما التمادى على ذلك اذا لم يعقدا بيعهما على عدد معلوم مسمى من الارطال فكلما اخذ شيأ وجب عليه ثمنه الى العطاء واجازة ذلك مع تسمية الارطال التى يأخذها فى كل يوم رطلين او ثلاثة بالشرطين المذكورين هو المشهور فى المذهب وهو قوله فى هذه الرواية وانا أراه حسنا معناه وانا اجيز ذلك استحسانا لما تباع العمل اهل المدينة وان خالفه القياس اهـ (وان لم يدم) عمله حقيقة ولا حكما بان كان يعمل مرة و يترك اخرى وليس حرفته واشترى منه بهذه الحالة (فهو) اى العقد (سلم) حقيقى لا بيع فيشترط فيه شروط السلم التى منها بقاء المسلم فيه الى خمسة عشر يوما او اكثر وتعجيل راس المال فان تعذر شئ من المسلم فيه تعلق بذمة المسلم اليه وشبه فى الجواز على وجه السلم فقال (كاستصناع سيف اوسرج) فيجوز بشروط السلم من وصف العمل وضرب الاجل وتعجيل راس المال وكون المعمول منه والعمل فى الذمة (وفسد) السلم فى نحو عمل السيف (بتعيين) الشئ (المعمول منه) كالحديد (او) تعيين الشخص (العامل) وأولى بتعيينهما معا لشدة غرره فيها ومن استصنع طشتا او تورا أو قلنسوة او خفا او غير ذلك مما يعمل فى الاسواق بصفة معلومة

(قوله العطاء) اى الذى يعطيه الامام من بيت المال لمستحقه (قوله ومأمونا) أى وكان العطاء محققا (قوله الناس) أى الصحابة والتابعون واتباع التابعين رضى الله تعالى عنهم اجمعين (قوله وانا ارى ذلك حسنا) لعله كلام ابن القاسم (قوله واجل) بضم فكسر مثقلا (قوله عندهم) أى الصحابة والتابعين (قوله ولاشتهار ذلك) علة سميت (قوله سميت) بضم فكسر مثقلا (قوله بها) أى المدينة على ساكنها افضل الصلاة والسلام (قوله اليه) اى العطاء (قوله روى) بضم فكسر (قوله انه) اى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله منعه) اى الابتياع المذكور (قوله وقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه لعله حذف عقبه ايضا او مرة اخرى لمنافاته منعه (قوله المجمر) بضم فسكون فكسر مخففا او ففتح فكسر مثقلا اى الذى يبخر المسجد النبوى بنحو العود (قوله وهو) اى تأويل مالك حديث المجمر وهذا والله اعلم كلام ابن رشد (قوله فيه) اى حديث المجمر (قوله لانه) اى المبتاع (قوله فيه) اى الابتياع (قوله بينهما) اى العاقدين (قوله ذلك) اى التبايع (قوله بالشرطين المذكورين) اى الشروع فى اخذ المسلم فيه و كون اصله عند المسلم اليه (قوله هو المشهور) خبر اجازة (قوله وهو) اى اجازته وذكره لتذكير خبره (قوله وان خالفه القياس) حال (قوله وليس) اى العمل (قوله بقاء) اى تأجيل (قوله من وصف العمل الخ) بيان شروط السلم (قوله فيها) اى المدونة (قوله يعمل) بضم الياء

فان

فان كان مضمونا الى مثل أجل السلم ولم يشترط عمل رجل بعينه ولا شيأ بعينه يعمل منه جاز ذلك اذا قدم رأس المال مكانه اوالى يوم او يومين فان ضرب لرأس المال أجلا بعيدا لم يجز وصار دينا بدين وان اشترط عمله من نحاس اوحديد بعينه اوظواهر معينة او عمل رجل بعينه لم يجزوان نقده لانه غرر لايدرى ايسلم الى ذلك الاجل ام لا ولا يكون السلف فى شئ بعينه اه والظواهر الجلود وسقط او العامل من بعض نسخ المتن وثبوته هو الموافق لنصها السابق وعليه درج ابن رشد وفى موضع آخر منها ما يقتضى جوازه اذا عين العامل فقط وهو قولها من استأجر من يبنى له دارا والآجر من عند الاجير جاز وهو قول ابن بشير انظر ق (وان اشترى) شخص الشئ (المعمول منه) كالحديد والنحاس والجلد ونحوها من صانع (واستأجره) أى المشترى البائع على عمله سيفا او تورا او سرجا مثلا (جاز) على المشهور من جواز الجمع بين البيع والاجارة (فى عقد واحد (ان شرع) البائع فى العمل ولو حكما بتأخيره ثلاثة أيام وسواء (عين) المشترى (عامله ام لا) وفارقت هذه المسئلة التى قبلها بان التى قبلها لم يدخل فيها المبيع فى ملك المشترى اولا وهذه دخل فى ملكه ثم أجره على عمله ابن عبد السلام وغيره الفرق بين هذه والتى قبلها ان العقد فيما قبلها وقع على المصنوع على وجه السلم ولم يدخل المعمول منه فى ملك المشترى وهذه وقع العقد فيها على المبيع المعمول منه وملكه المشترى ثم استأجره بالشرط فى العقد على عمله وهذه الثانية هى مسئلة ابن رشد والتى قبلها مسئلة المدونة وفيها أربع صور تعيين المعمول منه والعامل وعدم تعيينهما وتعيين المعمول منه فقط وتعيين العامل فقط *(تنبيهات)* الاول قيد فى التوضيح الجواز بكون خروجه معلوما فان اختلف كشرائه ثوبا على ان على البائع صبغه أو غزلا على ان عليه نسجه أو خشبة على انه يعملها تابوتا فممنوع *(الثانى)* طفى سلم ابن عرفة وغيره جعل ابن رشد التأخير المغتفر ثلاثة أيام فقط وهو غير مسلم اذ الممنوع مازاد على خمسة عشر يوما فى بيع معين يتأخر قبضه كما فى بيوعها الفاسدة فى اشتراء الزرع المستحصد بكيل وشراء زيت زيتون معين ونحوهما مماهو كثير فى المذهب ولذا قال س ينظر قول ابن رشد ان كان على ان يؤخر الشروع يومين أوثلاثة لم يجز تعجيل النقد بشرط مع قولهم واجير تأخر شهرا فانما منعوا النقد بشرط اذا تأخر شهرا ونحوه اما الى مثل الثلاثة والعشرة كما فى دولة النساء فلا منع اه وابن رشد صرح بهذا كله فى باب الاجارة فانظره *(الثالث)* د مسئلة تجليد الكتب لابد فيها من ضرب أجل السلم وغيره من بقية شروطه عب غير ظاهر ففى تهذيب البرادعى لا بأس ان تؤاجره على بناء دارك والجص والآجر من عنده الوانوغى قلت لابن عرفة من هذا مسئلة تجليد الكتب المتداولة بين الطلبة شرقا وغربا وكانها بعينها فصوبه البنانى ماذكره عن أحمد هو المتعين وليس فى كلام المدونة ما يرده بل

(قوله فان كان) اى المصنوع (قوله مكانه) اى حين عقده صلة قدم (قوله لايدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله ايسلم) اى المعين (قوله ولا يكون السلف) اى السلم الخ المناسب تفريعه بالفاء (قوله لنصها) اى المدونة (قوله وعليه) اى نصها صلة درج (قوله منها) اى المدونة (قوله جوازه) أى الاستصناع (قوله وهو) أى مقتضى جوازه (قوله والآجر) بمد الهمز وضم الجيم وشد الراء جمع آجرة كذلك (قوله وهو) اى جوازه مع تعيين العامل وحده (قوله من صانع) ٣٧ صلة اشترى (قوله من جواز الجمع بين البيع والاجارة) بيان للمشهور (قوله فى عقد) صلة الجمع (قوله بتأخيره الخ) تصوير لحكما (قوله بان التى قبلها) صلة فارق (قوله اولا) بشد الواو (قوله دخل) أى المبيع (قوله فى ملكه) أى المشترى (قوله على عمله) صلة استأجر (قوله وفيها) اى مسئلة المدونة (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله الجواز) اى فى شراء المعمول منه واستئجار بائعه على عمله (قوله بكون خروجه) اى المعمول (قوله فان اختلف) اى خروج المعمول (قوله سلم) بفتحات مثقلا (قوله جعل) بفتح فسكون مفعول سلم مضاف لفاعله (قوله وهو) اى جعل ابن رشد التاخير المغتفر ثلاثة أيام فقط (قوله المستحصد) بكسر الصاد المهملة أى الذى جاء وقت حصاده اى فان كان يتأخر الى خمسة عشر يوما جاز وان زاد عليها امتنع وكذا شراء زيت زيتون معين (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله ان كان على ان يؤخر الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله مع قولهم) صلة ينظر (قوله واجير تأخر شهرا) مفعول قولهم (قوله دولة النساء) أى تعاونهن على الغزل بان يغزلن كان احداهن ثم يغزلن كان الاخرى وهكذا حتى يفرغ كانهن (قوله من عنده) أى الاجير (قوله وكانها) بفتح الهمزة وشد النون أى مسئلة التجليد (قوله بعينها) اى مسئلة بناء الدار (قوله فصوبه) بفتحات مثقلا أى ابن عرفة كونها عينها (قوله يرده) بفتح فضم مثقلا

كلامها يشهد له ونصها من استأجر من يبني له دارا على ان الآجر والجص من عند الاجير جاز ثم قال قلت ارأيت السلم هل يجوز فيه ان لا يضرب له أجلا وهذا لم يضرب للآجر والجص اجلا قال لما قال له ابن لي هذه الدار فكأنه وقت له اجلا لان وقت بنيانها عند الناس معروف فكأنه أسلم اليه في جص وآجر معروف الى وقت معروف وابوه في عمل هذه الدار فلذا اجاز اه على نقل ق فهذا صريح في وجوب ضرب الاجل ان لم يكن معروفا لكن في شرح القباب لبيوع ابن جماعة بعد ذكره فيمن اعطى ثوبه او نعله لمن يرقعه انه لا يجوز حتى يريه الرقعة والجلد ان كانا من عنده فيكون ذلك بيعا قال ما نصه فان لم يكن ذلك عنده انضاف الى ذلك بيع ما ليس عندك من غير أجل السلم الا ان يكون الخراز او الخياط لا يعدم الرقاع أو الجلود فلا يحتاج الى طول الاجل ويكفي الوصف التام كما في السلم في اللحم لمن شأنه بيعه وفي الخبز لمن شأنه بيعه وان لم يضرب أجل السلم فلا يكتفي بالوصف الا اذا كان ما يريد أن يعمل منه موجودا عنده حين العقد أو لا يتعذر عليه غالبا لكونه لا يعدمه ويكثر عنده اه فيجري هذا التفصيل في البناء وفي مجلد الكتب والله أعلم (الا) يجوز السلم (فيما) أي شيء (لا يمكن وصفه) وصفا كاشفا لحقيقته ورافعا لجهالته (كتراب المعدن) لذهب او فضة أو غيرهما وعجوة وحناء مخلوطين برمل وتراب حانوت صائغ (و) لا يجوز السلم في العقار كـ(الارض والدور) لان شرط السلم بيان صفته التي تختلف الاغراض فيها وكونه دينا في الذمة ولا يمكن اجتماعهما فيه لان من صفاته التي تختلف فيها الاغراض محله وبذكره يتعين خارجا ولا يكون في الذمة فلا بد فيه من فقد أحد الشرطين (و) لا يجوز السلم في (الجزاف) لان من شروط صحة بيعه رؤيته ومن شروط صحة السلم كونه دينا في الذمة وهذان لا يجتمعان البناني قيل هذا يخالف قوله او بتحر لان المتحري جزاف قطعا واجيب بانه خاص باللحم للضرورة مع انه فقد منه بعض شروط الجزاف وهو كونه مرئيا وما هنا فيما عداه اللخمي لا يسلم في الجزاف لجهل ما يقتضى الا في اللحم بالتحري ونقل ق عن المدونة في محل آخر الجواز مطلقا والظاهر في الجواب ان المراد هنا الجزاف الذي لا يمكن تحريه لكثرته والسابق فيما يمكن تحريه أفاد هذا كلام المقدمات (و) لا يجوز السلم (فيما) أي شيء (لا يوجد) أصلا او الا نادرا ككبار اللؤلؤ لانتفاء شرط وجوده عند حلوله في المقدمات فسلف الدنانير والدراهم جائز في كل شيء من كل العروض والطعام والرقيق والحيوان وجميع الاشياء حاشا اربعة أحدها ما لا يصح الانتقال به من الدور والارضين والثاني ما لا يحاط بصفته مثل تراب المعادن والجزاف مما يصح بيعه جزافا والثالث ما يتعذر وجوده من الصفة والرابع ما لا يجوز بيعه بحال كتراب الصواغين والخمر والخنزير وجلود الميتة وجميع النجاسات (و) لا يجوز سلم (حديد) ان كانت السيوف تخرج منه بل (وان لم تخرج منه السيوف في سيوف أو بالعكس) أي سلم سيوف في حديد وان

(قوله ثم قال) أي سحنون (قوله قلت) أي لابن القاسم (قوله للآجر) بمد الهمز وضم الجيم وشد الراء (قوله قال) اي ابن القاسم (قوله فكأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله وآجره) بمد الهمز (قوله انه لا يجوز الخ) مفعول ذكر مضاف لفاعله (قوله وان لم يضرب اجل) مبالغة في ويكفي الوصف التام الخ (قوله فلا يكتفي بالوصف) اي ويشترط ضرب اجل السلم في كل حال (قوله صفاته) اي السلم بمعنى المسلم فيه (قوله وكونه) اي السلم بمعنى المسلم فيه (قوله اجتماعهما) أي بيان صفاته وكونه دينا فيها (قوله فيه) أي العقار (قوله لان من صفاته) اي العقار (قوله محله) اي العقار (قوله وبذكره) أي محل العقار محله يتعين اي العقار (قوله فلا بد فيه) أي العقار (قوله الشرطين) أي وصفه وكونه في الذمة (قوله بيعه) اي الجزاف (قوله وهذان) اي رؤيته وكونه في الذمة (قوله هذا) اي منع السلم في الجزاف (قوله لان المتحري) بفتح الراء (قوله بانه) اي او بتحر (قوله مع انه) أي اللحم (قوله فيما عداه) اي اللحم (قوله لا يسلم) بضم فسكون ففتح او فكسر (قوله يقتضى) بضم الياء وفتح الضاد المعجمة او بفتح الاول وكسر الثاني (قوله الجواز) اي السلم في الجزاف (قوله مطلقا) اي عن تقييده باللحم (قوله هذا) اي الجواب مفعول افاد (قوله كلام المقدمات) فاعل افاد اقول جوازه في الجزاف مطلقا مخالف لم لاشتراطهم الرؤية في الجزاف (قوله شرط وجوده) اضافة شرط للبيان (قوله في المقدمات) خبر مقدم (قوله فسلف) اي سلم (قوله من كل العروض الخ) بيان كل شيء (قوله من الدور الخ) بيان ما

لم تخرج منه سيوف الحط لان الصنعة المفارقة لغو بخلاف الملازمة ابن عرفة وذو الصنعة المفارقة فى أصله كأصله بخلاف الملازمة كالنسج ثم ذكر هذه المسئلة هذا هو المذهب وعزاه أبو الحسن لابن القاسم ولسحنون لا باس بسلم حديد لا يخرج منه سيوف فى سيوف وكذا فى تهذيب الطالب لعبد الحق وهو وفاق للكتاب ووجه المذهب ان السيوف والحديد كشئ واحد والقاعدة ان لا يسلم شئ فى جنسه ولا فيما يقرب منه والقياس قول سحنون ووجه قول ابن القاسم سد الذريعة لئلا يتوسل بسلم ما لا تخرج منه فيها الى سلم ما تخرج منه فيها أفاده تت (و) يمنع سلم (كتان) شعر غير مغزول (غليظ فى رقيقه) أى الكتان (ان لم يغزلا) أى الكتان الغليظ والكتان الرقيق ابن ناجى لان غليظ الكتان قد يعالج فيجعل منه ما يجعل من رقيقه ومفهوم الشرط جوازه ان غزلا لاختلاف منفعتهما كغليظ ثياب كتان فى رقيقها وقرر الشارح وتبعه صاحب التكملة ان معناه يمنع سلم غزل غليظ الكتان فى غزل رقيقه اذا وقع العقد قبل غزلهما لان كلا من المتبايعين لا يدفع لصاحبه ما فى ذمته الا بعد ان يغزله وهو يؤدى الى ابتداء دين بدين (و) لا يجوز السلم فى (ثوب) نسج بعضه (ليكمل) بضم التحتية وفتح الكاف والميم مشددة للمسلم بصفة خاصة ولو شرط انه ان خرج بخلافها يدله بغيره حيث لم يكثر عنده الغزل والفرق بينه وبين التور ان خرج بخلاف الصفة يسبك ويعاد عليها وان نقص يكمل والثوب لا يعاد فان كثر الغزل أو النحاس عنده بحيث ينسج أو يصاغ منه ثوب أو ثوب آخر بالصفة ان خرج الاول بخلافها جاز فيهما وان اشترى جميع الغزل على شرط نسجه او جميع النحاس بشرط عمله امتنع فيهما للغرر وان كان عنده زائد على ما اشتراه بشرط صنعته ولا يخرج منه آخر منع فى الثوب لانه لا يعاد وجاز فى التور لانه يعاد ويكمل فاقسام كل منهما ثلاثة (و) لا يجوز سلم شئ (مصنوع قدم) بضم القاف وكسر الدال مشددة أى جعل رأس مال سلم لاصله المصنوع هو منه حال كونه (لا يعود) وأولى ان كان يعود المصنوع غير مصنوع حال كونه (هين) بفتح الهاء وكسر الياء مشددة أى سهل (الصنعة) ومثل له بقوله (كالغزل) من كتان يسلم فى كتان لان صنعته لم تخرجه عن أصله على المشهور وعند المازرى وابن الحاجب وبين مفهوم هين الصنعة بقوله (بخلاف النسج) أى المنسوج فيجوز سلمه فى أصله لاخراجه صنعته عن أصله لصعوبتها فيجوز سلم ثوب من كتان فى غزل كتان أو شعره أو من صوف فى غزل صوف او شعره أو من قطن فى غزل قطن او شعره لبعده من أصله بصنعته (الا ثياب الخز) أى الحرير فلا يجوز سلمها فيه أبو محمد لانها تنقش وتصير خزا سند هذا بعيد اذ يبعد فى المنسوج ان يقصد التعامل على نقض نسجه (وان قدم)

(قوله المفارقة) اى التى يمكن ازالتها ورد المصنوع الى اصله (قوله لغو) بسكون الغين المعجمة اى لا تعتبر فى نقل الشئ المصنوع عن جنسه (قوله الملازمة) أى التى لا يمكن ازالتها من المصنوع و رده لاصله (قوله فى اصله) اى المسلم فى أصله (قوله كأصله) اى كسلم اصله فى نفسه (قوله ثم ذكر) اى ابن عرفة (قوله هذه المسئلة) اى سلم حديد فى سيوف او عكسه (قوله هذا) اى منع سلم حديد فى سيوف وعكسه مطلقا (قوله وعزاه) اى منع سلم حديد فى سيوف وعكسه مطلقا

(قوله ولسحنون) خبر مقدم (قوله وكذا) اى جواز سلم حديد لا تخرج منه سيوف فيها فى نسبته لسحنون (قوله وهو) اى جواز سلم حديد لا تخرج منه سيوف فى سيوف (قوله للكتاب) اى المدونة (قوله يتوسل) بضم ففتح (قوله ما لا تخرج) أى السيوف (قوله فيها) اى السيوف (قوله جوازه) أى سلم الغليظ فى الرقيق (قوله نسج) بضم فكسر (قوله شرط) بضم فكسر (قوله انه) أى الثوب (قوله بخلافها) أى الصفة المشروطة (قوله الغزل) اى الكثير الذى يمكن نسج ثوب آخر منه (قوله بينه) اى الثوب الذى نسج بعضه (قوله التور) اى الذى صيغ بعضه (قوله يسبك) بضم فسكون ففتح (قوله عليها) اى الصفة (قوله وان نقص) اى النحاس بسبكه عن تور (قوله يكمل) بضم ففتح مثقلا اى بزيادة نحاس (قوله جاز) اى السلم (قوله فيهما) اى التور والثوب (قوله عنده) اى المسلم اليه (قوله ولا يخرج منه) اى الزائد الخ حال (قوله منع) بضم فكسر اى السلم (قوله منهما) اى الثوب والتور (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله له) اى المصنوع هين الصنعة الذى لا يعود لاصله (قوله على المشهور) راجع للمنع (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله صنعته) فاعل اخراج مضافا لمفعوله (قوله لصعوبتها) اى صنعته علة اخراجها اياه (قوله لبعده) اى المنسوج الخ علة بخلاف النسج (قوله فيه) أى الحرير (قوله لانها) أى ثياب الخز (قوله هذا) أى التعليل بامكان نقشها (قوله يقصد) بضم فسكون ففتح

بضم القاف وكسر الدال مثقلا أى جعل (أصله) أى المصنوع غير هين الصنعة كالمنسوج والمصوغ رأس مال للمصنوع كسلم كتان فى ثوب اونحاس فى تور (اعتبر) بضم الفوقية وكسر الموحدة أى لوحظ (الاجل) المضروب بينهما للمسلم فيه فان كان يسع صنعة الاصل المقدم منع للمزابنة لانه اجارة بما ينفصل من الاصل ان فضل منه شئ والا ذهب عمله باطلا وان كان لا يسع ذلك جاز لانتفاء المانع واما اصل هين الصنعة فيمنع سلمه فى مصنوعه مطلقا بالاولى من منع سلم مصنوعه فى أصله المتقدم لانه يعد قصد نقض المصنوع فى سلمها الثالث لاخير فى شعير نقدا فى قصيل لاجل الا الاجل لا يصير الشعير فيه قصيلا وذكر مفهوم لا يعود فقال (وان عاد) المصنوع غير هين الصنعة أى امكن عوده لاصله (اعتبر) بضم الفوقية وكسر الموحدة أى لوحظ الاجل (فيهما) أى سلم المصنوع فى اصله وسلم اصله فيه فان وسع الاجل جعل المصنوع من أصله او جعل أصله منه امتنع السلم والا جاز كسلم آلة من نحاس او رصاص فى نحاس او رصاص او عكسه *(تنبيهات)* الاول ابن هرون اعتبار الاجل حسن اذا قدم الاصل واما عكسه فمذهب المدونة المنع واجازه يحيى بن عمر والبرقى واستظهره ابن عبد السلام والمصنف قائلا وأما اذا قدم المصنوع فى غيره فلا معنى لاشتراط الاجل فيه اذ يبعد ان يفسد المصنوع ويزيد من عنده ثم يدفعه للمسلم الا ان يحمل على صورة نادرة بان يكون المصنوع قليل الثمن لقدمه أو لغيره فاذا زالت صنعته ظهرت له صورة وفيه بعد اهـ *(الثانى)* المعتمد ان هين الصنعة سواء كان يعود لاصله ام لا لا يسلم فى أصله ولا يسلم أصله فيه فهذه أربعة وان غير هين الصنعة ان لم يعد اسلم فى أصله واسلم اصله فيه ان ضاق الاجل عن صنعته وان عاد اعتبر الاجل فى سلم أصله فيه وعكسه فهذه أربعة أيضا *(الثالث)* طفى قوله وان عاد ليس مفهوم لا يعود لانه فى غير هين الصنعة واما هو فالمنع فيه ان عاد أولى ولا ينظر الى الاجل فيه لان هينها مع اصله شئ واحد ابن بشير فان هانت الصنعة كغزل الكتان فقد جعلوه كغير المصنوع وجعلوا الصنعة لهوانها كالعدم ابن ابى زمنين الكتان المغزول وغير المغزول عند أصحاب مالك رضى الله تعالى عنه وعنهم صنف واحد الا ان يقال مفهوم لا يعود لا بقيد هين الصنعة (و) الشيآن (المصنوعات) من جنس واحد كنحاس او كتان يسلم أحدهما فى الآخر حال كونهما (يعودان) أى يمكن عودهما لاصلهما (ينظر) بضم التحتية وسكون النون وفتح الظاء المعجمة (للمنفعة) المقصودة منهما فان اتحدت او تقاربت كابريق من نحاس فى مثله او صحن

(قوله راس مال) مفعول ثان لجعل (قوله فان كان) أى الاجل (قوله منع) بضم فكسر اى السلم (قوله للمزابنة) اى المخاطرة والغرر (قوله لانه) أى السلم (قوله اجارة) اى على الصنعة (قوله من الاصل) بيان ما (قوله منه) اى الاصل (قوله والا) أى وان لم يفضل شئ من الاصل (قوله ذهب) اى ضاع عمله (قوله باطلا) أى بلا اجر (قوله وان كان) اى الاجل (قوله جاز) اى السلم (قوله مطلقا) اى عن تقييد اجل السلم بكونه يسع صنعة الاصل فيه (قوله بالاولى) بفتح الهمز (قوله مصنوعة) أى هين الصنعة (قوله المتقدم) نعت سلم او منع أى فى قوله ومصنوع قدم لا يعود هين الصنعة (قوله لانه) أى الشان يعد الخ علة الاولى (قوله فى سلمها) أى المدونة خبر مقدم (قوله فى شعير) أى سلمه (قوله قصيل) بقاف ما يفصل ويجز (قوله لاصله) تنازع فيه عاد وعود (قوله فيه) أى المصنوع (قوله منه) أى المصنوع (قوله والا) أى وان لم يسع الاجل جعل المصنوع من اصله او جعل اصله منه (قوله او عكسه) أى سلم نحاس او رصاص فى آلة منه (قوله قدم الاصل) أى جعل رأس مال للمصنوع (قوله عكسه) أى جعل المصنوع رأس مال لاصله (قوله المنع) أى بدون اعتبار الاجل (قوله واستظهره) أى قول ابن هرون اعتبار الاجل حسن اذا قدم الاصل (قوله ان يفسد) اى المسلم اليه (قوله ويزيد) اى المسلم اليه على المصنوع (قوله ثم يدفعه) اى المجموع (قوله الا ان يحمل) اى اعتبار الاجل فى تقديم المصنوع (قوله وفيه) اى الحمل المذكور (قوله بعد) بضم الموحدة (قوله لا يسلم) بضم فسكون ففتح اى لا يجوز سلمه (قوله اسلم) بضم فسكون فكسر اى جاز سلمه (قوله عن صنعته) اى الاصل (قوله فى وان عاد) اى غير هين الصنعة (قوله عكسه) اى سلمه فى اصله (قوله لانه) اى وان عاد (قوله واما هو) أى هين الصنعة (قوله فالمنع) أى اسلمه فى أصله (قوله فيه) أى هين الصنعة (قوله ان عاد) اى لاصله (قوله اولى) اى من المنع ان لم يعد (قوله فيه) اى هين الصنعة (قوله جعلوه) اى هين الصنعة (قوله لهوانها) اى خفتها وسهولتها علة لجعلها كالعدم (قوله الا ان يقال الخ) استثناء من ليس مفهوم لا يعود (قوله لا بقيد) اضافته للبيان (قوله يسلم) بضم فسكون ففتح (قوله احدهما) اى المصنوعين (قوله فان اتحدت) اى المنفعة

فى طاسة منه منع وان تباعدت كابريق فى طست كلاهما من نحاس جاز وفيها الاخير فى سيف فى سيفين دونه لتقارب منفعتهما الا ان يبعد ما بينهما فى الجودة والقطع * (تنكيت) * تبع ابن الحاجب فى قوله يعودان مع تعقبه بانه يوهم انهما لو كانا لا يعودان كرقيق ثياب كان فى مثله لا ينظر لمنفعتهما وليس كذلك اذ لا فرق بينهما قاله تت وأشار الخرشى لجوابه بقوله واحرى ان لم يعودا وسواء كانت صنعتهما هينة أم لا (وجاز) للمسلم (قبل) صلة قبول حلول (زمانه) أى اجل المسلم فيه وفاعل جاز (قبول) موصوف (صفته) أى المسلم فيه وجاز له عدم قبوله ويجوز للمسلم اليه دفعه قبله وعدمه لان الاجل حق لهما واحترز بقوله (فقط) عن الاجود والادنى والاكثر والاقل فلا يجوز قبوله قبله لانه يلزم على قبول الاجود والاكثر حط الضمان وازيدك وعلى قبول الادنى والاقل ضع وتعجل البنانى لو قال قبول مثله الخ لكان انص على المراد أى مثله صفة وقدرا قلت لا يخفى ان القدر من الصفة الخ هذا اذا اقتضاه شيأ من جنسه فان قضاه قبله شيأ من جنس آخر اشترط فى جوازه الشروط الثلاثة الآتية فى قضائه به بعده فيحمل قوله الآتى وبغير جنسه على اطلاقه أى سواء كان قبل الاجل او بعده الخرشى مراده قبول صفته فى محله بدليل ما يليه وسواء كان المسلم فيه طعاما او غيره عب ان قلت موصوف صفته هو عين المسلم فيه فلا حاجة لذكره قلت لعله اقوله فقط وشبه فى الجواز فقال (ك) قبول موصوف صفته (قبل) وصول (محله) أى المسلم فيه الذى اشترط دفعه فيه فيجوز (فى العرض) بفتح العين المهملة وسكون الراء اراد به مقابل الطعام بقرينة المقابلة (مطلقا) عن التقييد بحلول اجله عب هذا ضعيف والمذهب انه لابد للجواز من حلول اجل العرض تت وظاهره كان للعرض حمل كالثياب ام لا كالجوهر وهو كذلك على المشهور وظاهره أيضا كان الطالب لذلك المسلم او المسلم اليه (و) جاز قبول صفته قبل محله (فى الطعام) المسلم فيه (ان حل) اجله فان لم يحل منع لانه تسليف جر نفعا للمسلف وهو سقوط ضمانه عنه الى حلول اجله وبيع الطعام المعاوضة قبل قبضه لان المعجل عوض عن الطعام الذى لم يجب عليه الآن ومحل جواز القضاء قبل محله فى العرض والطعام اللذين حل اجلهما (ان لم يدفع) المسلم اليه للمسلم (كراء) لحمله من موضع قبضه لموضع الشرط فان دفعه فلا يجوز لان المحل بمنزلة الاجل فيلزم حط الضمان وازيدك قاله فى المدونة صاحب التكملة هذا المنع عام فى الطعام وغيره وتزيد علة الطعام ببيعه قبل قبضه والنسيئة بأخذه عن الطعام الذى يجب له ليستوفيه من نفسه فى بلد الشرط ويجرى فى الطعام وغيره سلف جر نفعا اذا كان الكراء من جنس رأس المال

(قوله منع) بضم فكسر اى سلم احدهما فى الآخر (قوله وفيها) اى المدونة (قوله فى سيف) اى قاطع (قوله دونه) اى فى القطع (قوله بينهما) اى السيف والسيفين (قوله تبع) أى المصنف (قوله مع تعقبه) أى المصنف ابن الحاجب فى توضيحه (قوله بانه) اى يعودان (قوله انهما) اى المصنوعين (قوله بينهما) اى العائدين وغيرهما (قوله وجاز له) اى المسلم اليه (قوله عدم قبوله) اى موصوف صفته قبل حلول زمانه (قوله دفعه) أى موصوف صفته (قوله قبله) أى حلول زمانه (قوله وعدمه) أى دفعه قبل زمانه (قوله لهما) أى المسلم والمسلم اليه (قوله هذا) اى جواز قبول صفته قبل زمانه (قوله من جنسه) اى المسلم فيه (قوله قبله) اى زمانه (قوله الشروط الثلاثة الآتية) اى فى قوله ان جاز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وان يسلم فيه رأس المال (قوله فى قضائه) اى المسلم فيه (قوله به) اى غير جنسه (قوله بعده) اى زمانه (قوله بدليل ما يليه) اى كقبل محله فى العرض الخ واضافة دليل للبيان (قوله عين المسلم فيه) أى لانه غير معين فى الذمة (قوله الذى اشترط الخ) صفة محله (قوله بقرينة المقابلة) أى بالطعام واضافته للبيان (قوله حمل) أى متكلف (قوله لذلك) اى القضاء قبل المحل (قوله فان لم يحل) مفهوم ان حل (قوله منع) بضم فكسر اى قبول صفة الطعام قبل محله (قوله وهو) اى النفع (قوله ضمانه) اى الطعام (قوله عنه) اى المسلم اليه (قوله الى حلول) صلة ضمانه (قوله وبيع) عطف على تسليف (قوله لان المعجل) بفتح الجيم الخ علة بيع الخ (قوله لحمله) اى المدفوع قبل محله (قوله فان دفعه) اى كراء حمله لموضع الشرط مفهوم ان لم يدفع كراء (قوله علة الطعام) اى منفعته (قوله ببيعه) اى الطعام (قوله والنسيئة) عطف على بيعه (قوله بأخذه) اى الطعام المدفوع الآن (قوله له) اى المسلم (قوله ليستوفيه) اى الطعام الذى يجب له

(قوله وبيع وسلف) عطف على سلف (قوله قبل محله) صلة قبول (قوله بانه) صلة استشكل اى قبول صفته قبل محله (قوله يلزمه) اى قبول صفته قبل محله (قوله الانتفاع الخ) علة يلزمه (قوله ونقله) اى الاشكال (قوله وظاهره) اى التوضيح (قوله انه) اى الاستشكال (قوله جريانه) اى الاستشكال اقول يجاب بانه قامت قرينة على قصد نفع المسلم فقط بقبوله قبل محله كقرض الفدان المتحمدل لمن يحصده ويذروه ويرد تمكيلته والله أعلم (قوله فى الطعام والعرض) اى قضائهما قبل محلهما (قوله فيهما) أى الطعام والعرض (قوله وهذا) اى قول سحنون (قوله والاول) اى قول ابن القاسم (قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله فيه) اى الفرق (قوله قبول صفته) اى المسلم فيه تفسير ٤٢ لفاعل لزم (قوله المسلم) تقدير لمفعول لزم (قوله طعاما كان) اى المسلم فيه (قوله ان اتاه) اى المسلم اليه المسلم

وبيع وسلف *(تنبيهان)* الاول استشكل ابن جماعة التونسى وابن الكاتب وابن محرز جواز قبول صفته فى العرض والطعام ان حل قبل محله بانه يلزمه ضع وتعجل لانتفاع المسلم اليه بسقوط حمله الى محله حل الاجل أم لا والمحل بمنزلة الاجل ونقله فى التوضيح وظاهره انه قاصر على الطعام والصواب جريانه فى العرض أيضا قاله المسناوى *(الثانى)* فى الطعام والعرض قولان احدهما لابن القاسم واصبغ الجواز بشرط حلولهما والثانى لسحنون واختاره ابن زرقون الجواز قبل محله وان لم يحل فيهما ابن عرفة وهذا احسن والاول أقيس والمصنف فرق بين العرض والطعام فينظر مستنده فيه ولو جرى على ما لابن القاسم لقال فى العرض والطعام ان حل او على ما لسحنون لقال فى العرض والطعام مطلقا (ولزم) قبول صفته المسلم طعاما كان او غيره (بعد) بلوغ (هما) أى الاجل والمحل ان اتاه بجميعه فان اتاه ببعضه فلا يلزمه قبوله ان ايسر المدين ابن عرفة قضاؤه بحلوله وصفته وقدره لازم لهما مع يسر المدين وشبه فى لزوم قبول صفته بعدهما فقال (ك) قبول (قاض) اى من ولاه الامام منصب القضاء اذا اتاه المسلم اليه بالمسلم فيه بقدره وصفته بعد حلول اجله فى محله فيلزمه قبوله (ان غاب) المسلم عن محل قبضه وليس له وكيل خاص فيه لانه فى معنى وكيله ومثله فيهما فى باب المفقود المصنف وظاهر عيوبها خلافه (و) ان رفع المسلم اليه للمسلم بعدهما شيأ أجود أو أردأ من المسلم فيه (جاز) شئ (أجود) اى أزيد جودة وحسنا من المسلم فيه أى قبوله للمسلم بعدهما لانه حسن قضاء من المسلم اليه ولا يلزم المسلم قبوله لانها هبة وهى لا يلزم قبولها وقال ابن شاس وابن الحاجب يجب لحصول الغرض وزيادة قال فى التوضيح المذهب خلافه لما فى صرفها من أقرضته دراهم يزيدية فقضاك محمدية أو قضاك دنانير عتقاء من هاشمية أو سمراء من محمولة او من شعير لم تجبر على أخذها حل الاجل أو لم يحل والمحمدية والعتقاء والسمراء أفضل أفاده تت (و) جاز شئ (اردا) من المسلم فيه اى قبوله بعدهما لانه حسن اقتضاء غ هذا خلاف تفصيل ابن شاس اذ قال وان أتى بالجنس وهو أجود وجب قبوله وان كان اردأ جاز قبوله ولم يجب وتبعه ابن الحاجب ابن عبد السلام وهو قول غير واحد من المتأخرين واستبعده هو وابن هرون اذ لا يلزم الانسان قبول المنة وتبعهما المصنف فقال والمذهب خلافه لان الجودة هبة ولا يجب قبولها واستدل بقولها فى الصرف ومن اقرضته دراهم يزيدية فقضاك محمدية أو قضاك

(قوله بجميعه) اى المسلم فيه (قوله المدين) اى المسلم اليه (قوله قضاؤه) اى المسلم فيه (قوله بحلوله) اى زمانا ومكانا (قوله لهما) اى المسلم اليه دفعا والمسلم قبولا (قوله بعد حلول فى محله) صلة اتاه (قوله فيلزمه) اى القاضى (قوله قبوله) اى المسلم فيه نيابة عن المسلم (قوله قبضه) اى المسلم فيه (قوله وليس له) اى المسلم الخ حال (قوله فيه) اى قبض المسلم فيه (قوله لانه) اى القاضى (قوله وكيله) اى المسلم الغائب (قوله ومثله) اى كقاض (قوله ان غاب فيها) اى المدونة (قوله عيوبها) اى المدونة (قوله خلافه) اى عدم لزوم قبوله القاضى (قوله لانه) اى دفع الاجود (قوله قبوله) اى الاجود (قوله لانها) اى قبول الاجود وانثه لتأنيث خبره (قوله وهى) اى الهبة (قوله يجب) اى قبول الاجود بعدهما (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله خلافه) اى عدم وجوب قبول الاجود (قوله صرفها) اى المدونة (قوله عتقاء) بضم ففتح ممدودا جمع عتيق (قوله لانه) اى قبول الاردا (قوله هذا) اى جواز قبول الاجود والاردا (قوله اذ قال) اى ابن شاس (قوله وان أتى) اى المسلم اليه (قوله وهو) اى المأتى به الخ حال (قوله وان كان) اى المأتى به (قوله وتبعه) اى ابن شاس (قوله وهو) اى وجوب قبول الاجود وجواز قبول الاردا (قوله من المتأخرين) بيان غير (قوله واستبعده) اى وجوب قبول الاجود (قوله هو) اى ابن عبد السلام فصل به ليحسن العطف على فاعل استبعد المستتر فيه (قوله اذ لا يلزم الانسان قبول المنة) علة استبعده (قوله وتبعهما) اى ابن عبد السلام وابن هرون (قوله فقال) اى المصنف (قوله واستدل) اى المصنف (قوله بقولها) اى المدونة

دنانير عتقاء عن هاشمية او قضالك سمراء عن محمولة أو شعير لم تجبر على أخذها حل الاجل أم لم يحل ابن القاسم وان قبلتها جاز فى العين من بيع أو قرض قبل الاجل أو بعده ولا يجوز فى الطعام حتى يحل الاجل كان من قرض او من بيع لان الطعام يرجى تغير أسواقه وليس العين كذلك ولابن القاسم قول باجازته من قرض قبل الاجل ان لم يكن فيه وأى ولا عادة سحنون وهو أحسن ان شاء الله تعالى وأما ابن عرفة فقال فيما ذكره ابن هرون وابن عبد السلام من ظاهر المذهب نظر بل ظاهر قوله فيها من اشترى جارية على جنس فوجد أجود منه لزمه كنقل ابن شاس لان هذا عام فى البيع والسلم والاظهر ان دفعه المسلم اليه على وجه التفضل لم يلزمه قبوله وان دفعه لدفعه عن نفسه مشقة تعويضه بمثل ما شرطه لزمه قبوله (لا) يجوز قبول شئ (أقل) من المسلم فيه قدرا كعشرة عن أحد عشر او اردب عن أكثر منه ولو كان أجود منه للاتهام على بيع طعام بطعام من صنفه غير مماثل له (الا) ان يأخذ الاقل (عن مثله) من المسلم فيه قدرا (ويبرئ) المسلم المسلم اليه (مما) اى القدر الذى (زاد) المسلم فيه على المأخوذ فيجوز لسلامته من الفضل فى الطعامين المتحدى الصنف اذا لم يشترط ولم يعتد وهذا فى الطعام والنقد اللذين حل أجلهما وأما غيرهما فيجوز قبول الاقل منه عن الاكثر لانه لا يدخله ربا الفضل كقنطار نحاس عن قنطارين (ولا) يجوز (دقيق) اى اخذه قضاء (عن قمح) مسلم فيه (و) لا يجوز (عكسه) اى اخذ قمح قضاء عن دقيق مسلم فيه بناء على ان الطحن ينقل فصارا جنسين فلزم فيهما بيع طعام المعاوضة قبل قبضه فيها ان أسلمت فى محمولة أو سمراء او شعير او سلت او أقرضت ذلك فلا بأس ان تأخذ بعض هذه الاصناف قضاء عن بعض مثل المكيلة اذا حل الاجل وهو بدل جائز وكذلك اجناس التمر ولا يجوز ذلك كله قبل محل الاجل فى بيع أو قرض وان أسلمت فى حنطة فلا تأخذ منه دقيق حنطة وان حل الاجل ولا بأس به من قرض بعد محله وان أسلمت فى لحم ذوات الاربع جاز أن تأخذ لحم بعضها او شحما قضاء من بعض اذا حل الاجل لانه بدل وليس بيع طعام قبل قبضه لانه كله نوع واحد ألا ترى ان التفاضل فيه لا يجوز فكانه اخذ ما اسلف فيه اه من الحط طفى وجاز اجود وأردأ واقل واكثر اى مع اتحاد الصفة لا اقل مع اختلافها هذا الذى اقتصر عليه ابن عرفة ونصه وقضاؤه لحلوله و بصفته وقدره لازم من الجانبين مع يسر المدين وباقل قدرا من صنفه والقبض من المدين جائز حسن اقتضاء وعكسه حسن قضاء ثم قال ومنع القضاء بأقل قدرا واجود صفة واضح وعكسه اختلف فيه وهو الاقل قدرا واردأ صفة ثم ذكر نص المدونة على جواز الصورتين ثم قال اللخمى اخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء أجازه ابن القاسم مرة لانه ادنى صفة ومنعه مرة لانها يرغب فيها فى بعض الاوقات

(قوله وان قبلتها) اى الجيدة عن غيرها (قوله جاز) اى قبولها (قوله ولا يجوز) اى قبولها (قوله كان) اى الطعام (قوله كذلك) اى الطعام فى رجاء تغير السوق (قوله باجازته) اى قبول الطعام الاجود (قوله وأى) بسكون الهمزة أى وعد (قوله وهو) اى الاجازة وذكره لتذكير خبره (قوله وأما ابن عرفة) عديل لمقدر معلوم مما تقدم تقديره اما خليل فتبعهما (قوله فيها) خبر مقدم (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله فيها) اى المدونة (قوله فوجد) أى ٤٣ المشترى الجارية التى اشتراها (قوله منه) اى الجنس الذى شرطه (قوله لزمه) اى المشترى قبولها (قوله كنقل ابن شاس) خبر ظاهر (قوله لان هذا) اى من اشترى الخ (قوله ان دفعه) اى الاجود (قوله لم يلزمه) اى المسلم (قوله وان دفعه) اى المسلم اليه الاجود (قوله لدفعه) اى المسلم اليه (قوله تعويضه) اى الاجود (قوله لزمه) اى المسلم (قوله قبوله) اى الاجود (قوله ولو كان) أى الاكثر (قوله منه) اى الاقل (قوله فيهما) اى دقيق عن قمح وعكسه (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ذلك) اى السمراء او الشعير أو السلت (قوله محل) بفتح فكسر اى حلول (قوله به) اى أخذ دقيق الحنطة عنها (قوله بعد محله) اى الاجل (قوله اختلافها) اى الصفة (قوله وقضاؤه) اى المسلم فيه (قوله لحلوله) اى بعد حلول اجله (قوله الجانبين) اى رب الدين والمدين (قوله والقبض من المدين) اى لا من غيره حال (قوله حسن اقتضاء) اى وهو حسن اقتضاء (قوله وعكسه) أى بأكثر قدرا من صنفه (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله ومنع) بفتح فسكون مصدر مضاف لمفعوله كالقضاء (قوله واضح) خبر منع (قوله اختلف) بضم فكسر (قوله وهو) اى عكسه (قوله ثم ذكر) أى ابن عرفة (قوله الصورتين) اى قضاؤه بأقل قدرا وأجود صفة وقضاؤه بأقل قدرا وادنى صفة (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله اللخمى) اى قال (قوله محمولة) اى بيضاء (قوله لانه) اى المحمولة وذكره لتذكير خبره (قوله ومنعه) اى أخذ خمسين محمولة عن مائة سمراء (قوله لانها) أى المحمولة

(قوله فقوله) اى المصنف (قوله الصورتين) اى الاقل الاجود والاقل الادنى (قوله وان نقله) اى التعميم (قوله لانه) اى التعميم
(قوله بان لم يكن) اى المسلم فيه طعاما تصويرا لما يجوز بيعه قبل قبضه (قوله بان لم يكن أحدهما) اى المأخوذ والمسلم فيه الخ
تصويرا لما يجوز بيعه بالمسلم فيه مناجزة (قوله بان لم يكن احدهما) اى المأخوذ ورأس المال دنانير والآخر دراهم تصويرا لما يجوز
سلم رأس المال فيه (قوله الواجب) ٤٤ اى و بيعه بالمسلم فيه (قوله الضمير) اى فى و بيعه (قوله من نقد الخ) بيان غير جنسه (قوله

فقوله لاأقل يشمل الصورتين ولا يشمل اتحاد الصفة لانه خلاف فرض المسئلة فى المدونة فتعميم تت كلام المصنف فيه نظر وان نقله ابو الحسن عن ابن اللباد لانه غير معتمد (و) جاز قضاء المسلم فيه قبل حلول اجله و بعده (بغير جنسه) اى المسلم فيه (ان جاز بيعه) اى المسلم فيه (قبل قبضه) اى المسلم فيه من المسلم اليه بان لم يكن طعاما (و) ان جاز (بيعه) اى المأخوذ (بالمسلم فيه مناجزة) اى مقابضة بلا تأخير بان لم يكن احدهما لحما والآخر حيوانا من جنسه (و) جاز (أن يسلم) بضم التحتية وفتح اللام (فيه) اى المأخوذ (رأس المال) بان لم يكن احدهما دنانير والآخر دراهم صاحب التكملة الواجب و بيعه بالمأخوذ ليكون الضمير عائدا على المسلم فيه كالضمائر السابقة (لا) يجوز قضاء (طعام) مسلم فيه بغير جنسه من نقد او عرض او حيوان او طعام لانه بيع لطعام المعاوضة قبل قبضه فهذا محترز جاز بيعه قبل قبضه (و) لا يجوز قضاء (لحم) مسلم فيه (بحيوان) من جنسه لانها مزابنة ولا عكسه لذلك وهذا محترز بيعه بالمسلم فيه مناجزة ولا يرد أن كلام المصنف فى القضاء بغير الجنس لان اللحم والحيوان جنسان فى هذا الباب كالقمح والدقيق والبقر والغنم (و) لا يجوز ان يقضى عن المسلم فيه (ذهب و رأس المال ورق) لامتناع سلم الورق فى الذهب فهذا محترز وان يسلم فيه رأس المال (و) لا يجوز (عكسه) اى القضاء عن المسلم فيه بورق ورأس المال ذهب لامتناع سلم الذهب فى الورق تت ويخرج بهذا المحترز أمر ثان وهو منع الطعام اذا كان رأس المال طعاما للتفاضل والنساء الا ان يتساوى الطعامان فيجوز و يعد اقالة ويخرج به ايضا امر ثالث وهو أنه لا يؤخذ عرض عن صنفه حذرا من سلم الشئ فى اكثر منه او أقل الا ان يكون المأخوذ مثل رأس المال للامن مما سبق اه واصله للتوضيح والشارح (و) ان اسلم فى ثوب موصوف الى اجل معلوم (جاز) له (بعد) حلول (اجله) اى المسلم فيه (الزيادة) للمسلم اليه على راس المال (ليزيده) اى المسلم اليه المسلم (طولا) او عرضا او صفاقة اى ليعطيه ثوبا اطول او اعرض او اصفق مما وصفه ان عينه وعجله قبل افتراقهما فان لم يعين منع لانه سلم فى حال وكذا ان لم يعجل لانه فسخ دين فى دين وظاهره كالمدونة عجلت الزيادة على راس المال ام لا وهو المعتمد وظاهر ابن الحاجب اشتراط تعجيلها فى سلمها الثانى وان اسلمت الى رجل فى ثوب موصوف فزدته بعد الاجل دراهم على ان يعطيك ثوبا اطول منه من صنفه او من غير صنفه جاز اذا تعجلت ذلك اه ابن يونس كانك اعطيت فى الثوب المأخوذ الدراهم التى زدتها والثوب الذى اسلمت فيه وان تأخر ذلك كان بيعا وسلفا تأخيره لما عليه سلف والزيادة بيع ولو اعطاه من غير صنفه مؤخرا كان دينا بدين وشبه فى الجواز فقال (ك) زيادة المسلم على راس المال (قبله) اى

لانه) اى قضاء الطعام المسلم فيه بغير جنسه (قوله لانها) اى قضاء اللحم بحيوان من جنسه وانثه لتأنيث خبره (قوله ولا عكسه) اى قضاء حيوان مسلم فيه بلحم (قوله لذلك) اى كونها مزابنة (قوله بغير الجنس) اى والمنع مقيد بكون الحيوان من جنس اللحم (قوله لان اللحم والحيوان) اى من ذوات الاربع جنسان فى هذا الباب اى وان كانا جنسا واحدا فى باب الرباء فلا يرد (قوله يقضى) بضم الياء وفتح الضاد المعجمة (قوله ورأس المال ورق) حال (قوله المحترز) المناسب الشرط (قوله منع الطعام) اى أخذه قضاء عن المسلم فيه (قوله الطعامان) اى رأس المال والمأخوذ (قوله و يعد) بضم ففتح مثقلا (قوله به) اى هذا القيد (قوله حذرا من سلم الشئ فى أكثر منه) لانه سلف بنفع (قوله أو أقل) لانه ضمان بجعل (قوله ان عينه) اى الثوب الاطول او الاعرض او الاصفق (قوله وعجله) أى المسلم اليه الثوب الاطول أو الاعرض او الاصفق اجل
(قوله له) اى المسلم (قوله منع) بضم فكسر (قوله فى حال) بشد اللام اى معجل (قوله وكذا) اى غير المعين فى المنع (قوله وظاهره) اى المصنف (قوله عجلت) بضم فكسر مثقلا (قوله وهو) اى التعميم (قوله تعجيلها) اى الزيادة (قوله فى سلمها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ذلك) اى الثوب الاطول

أجل المسلم فيه للمسلم اليه ليزيد المسلم اليه فى نفس المسلم فيه طولا على طوله المشروط أوّلا فيجوز (ان عجل) بفتحات مثقلا المسلم (دراهمه) اى المسلم المزيدة على رأس المال للمسلم اليه ولو حكما بتأخيرها ثلاثة أيام لانه سلم مؤتنف واجلت الزيادة كأجل السلم وبقى من أجل الاصل نصف شهر فأكثر وهذان الشرطان للجواز والثالث كون الزيادة فى الطول كما هو الموضوع والرابع ان لا يتأخر الاول عن أجله والا لزم بيع وسلف والخامس ان لا يشترط حال عقد السلم انه يزيده بعد مدة دراهم ليزيده فى الطول فيها وان أسلمت الى رجل فى ثوب موصوف فزدته قبل الاجل دراهم نقدا على أن زادك فى طوله جاز لانهما صفقتان لان الاذرع المشترطة أوّلا بقيت بحالها واستأنفا صفقة أخرى ولو كانت صفقة واحدة ما جاز أبو الحسن اى لو شرط عليه فى أصل العقد انى أزيدك بعد مدة دراهم على ان تعطينى ثوبا أطول لم يجز (و) جاز لمن دفع غزلا ان ينسجه له ثوبا طوله كذا وعرضه كذا ان عجل له دراهم مع (غزل ينسجه) له ويزيده فى طول الشقة او عرضها ونحوه فيها عقب ما تقدم على جهة الاستدلال لاجازة الزيادة على رأس المال للزيادة فى الطول قبل حلول الاجل وانهما صفقتان قال عقب ما تقدم لو دفعت اليه غزلا ينسجه ثوبا ستة فى ثلاثة ثم زدته دراهم وغزلا على ان يزيدك فى طول أو عرض فلا بأس به وهما صفقتان وهذه اجارة وهى بيع من البيوع يفسدها ما يفسد البيع انتهى فمسئلة الغزل الذى ينسج ليست من مسائل السلم وانما هى من مسائل الاجارة ولذا جاز فيها ان يزيده غزلا ودراهم على أن يزيده فى العرض لانها لا يدخلها فسخ الدين فى الدين لانه انما يزيده من غزله ولكن الزيادة فى العرض انما تمكن اذا كان ذلك قبل نسج شئ والله أعلم (لا) ان زاده قبل الاجل دراهم ليعطيه اذا حل الاجل (اعرض او اصفق) من المشروط فلا يجوز لانه صفقة أخرى فهو فسخ دين فى دين ان لم يشترط تعجيله كله والا جاز بشرط مخالفة المأخوذ للاول مخالفة تبيح سلم أحدهما فى الآخر والا كان قضاء قبل الاجل بارداً أو أجود فيها ولو زاده قبل الاجل على ان يعطيه ثوبا اصفق وارق لم يجز أبو الحسن واما ان زاده قبل الاجل على ان يعطيه اعرض أو أصفق فلا بد من تبديل ذلك الثوب المسلم فيه أوّلا بما شرطاه ثانيا الا ان العرض لا يزاد فيه وكذا الصفاقة ابن يونس ولو زاده على ان يعطيه خلاف الصفة لم يجز لانه فسخ دين فى دين لانه نقله عما أسلمه فيه الى غيره واما ان زاده دراهم ليزيده فى الطول فالثوب الاول باق بحاله والزيادة لأذرع أخرى فهى صفقة ثانية خالية عن فسخ دين فى دين (ولا يلزم) المسلم اليه (دفعه) اى المسلم فيه اذا طلب منه (بغير محله) اى المسلم فيه الذى يقضى فيه ان ثقل حمله بل (ولو خف حمله) اى المسلم فيه كجوهر ولا يلزم المسلم قبوله بغير محله ولو خف حمله قيل والمبالغة على هذا أنسب من المبالغة على الدفع وان كانت صحيحة أيضا وظاهره ولو اتحد سعر المحلين أو كان غير محله أرخص وهو كذلك وحقه استثناء العين كما فى الفصل بعده واشار بلو الى رد قول أشهب ابن بشير اذا التقى المسلم المسلم اليه فى غير البلد الذى اشترط القضاء به فان كان الدين عينا وجب على كل واحد منهما الرضا بالاخذ اذا طلبه الآخر وان كان عروضا لها حمل ومؤنة فلا يجبر كل واحد منهما على القضاء الا بتراضيهما وان كان عروضا لا حمل لها كالجواهر فهل هى كالعين او كالنوع الاول فيه قولان وهو خلاف فى حال فان كان الامن فى الطريق فلا شك فى كونها كالعين وان كان غيره فلا شك

قوله للمسلم اليه) صلة الزيادة (قوله ليزيد الخ) علة الزيادة (قوله أوّلا) بشدة الواو اى عند عقد السلم (قوله المسلم) تفسير فاعل عجل المستتر فيه (قوله اى المسلم) تفسير لضمير دراهمه (قوله للمسلم اليه) صلة عجل ٤٥ (قوله لانه) اى الزيادة على رأس المال وذكره لتذكير خبره (قوله واجلت) بضم فكسر مثقلا (قوله وهذان الشرطان) اى تأجيل الزيادة وبقاء نصف شهر من الاجل (قوله والا) اى وان تأخر الاول (قوله بيع) اى للزيادة (قوله وسلف) اى بتأخير المسلم فيه عن أجله (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله أوّلا) بشد الواو (قوله واستأنفا) اى العاقدان (قوله ثم عجل) بفتحات مثقلا اى الدافع (قوله له) اى المدفوع له (قوله له) اى الدافع (قوله ويزيده) اى المدفوع له الدافع (قوله ونحوه) اى ما تقدم (قوله فيها) اى المدونة (قوله على جهة) اضافته للبيان (قوله لاجازة) صلة الاستدلال (قوله للزيادة فى الطول) علة الزيادة (قوله قبل حلول الاجل) صلة الزيادة (قوله وهذه) أى مسئلة الغزل (قوله والا) اى وان شرط تعجيله كله (قوله والا) اى وان لم يخالف المأخوذ الاول مخالفة تبيح سلم أحدهما فى الآخر (قوله فيها) اى المدونة (قوله أوّلا) بشد الواو (قوله على هذا) اى القبول (قوله وان كان) اى الدين (قوله كالعين) اى فى الجبر على الدفع والقبول (قوله او كالنوع الاول) أى العروض التى لها حمل ومؤنة فى عدم الجبر على القضاء (قوله وان كان غيره) اى الامن

في كونها كالعرض و ينبغي ان تكون العين كالعروض مع الخوف اهـ ونقله ابن عرفة ونص ابن الحاجب فلو ظفر به في غيره وكان في الحمل مؤنة لم يلزمه والا فقولان ابن عبد السلام يعني لو ظفر المشتري بالبائع في غير البلد الذي يجب القضاء فيه على ما تقدم وطلب المشتري من البائع ان يدفع له المسلم فيه فان كان له حمل ومؤنة فلا يلزم البائع ما طلبه منه المشتري وان لم يكن له حمل فقولان والمشهور انه مثل الاول وقال في التوضيح يحتمل فان ظفر المدين برب الدين وأراد المدين التعجيل وامتنع الطالب ويحتمل عكسه فعلى الاول قال ابن بشير المسئلة على ثلاثة أقسام ان كان الدين عينا وجب قبوله الا أن يتفق ان للطالب فائدة في التأخير كحصول خوف في الزمان أو بين البلدين وان كان عروضا لها حمل أو طعاما فلا يجبر على قبوله وان لم يكن لها حمل كالجواهر فقولان والمشهور انها كالعروض وقيل كالعين وهو خلاف في شهادة فان كان الامن في الطريق فكالعين والا فلا وهذا اذا كان من بيع وأما القرض فيجبر على قبوله مطلقا وأما على الثاني من الاحتمالين في كلام ابن الحاجب فنص محمد وغيره على انه ليس للطالب جبر المطلوب مطلقا اللخمي ولاشهب عند محمد ما يفهم منه أنه اذا كان سعر البلدين سواء أو هو في البلد الذي لقيه فيه أرخص أنه يجبر المسلم اليه على القضاء في البلد الذي لقيه فيه *(تنبيهات)* الاول المراد بقوله بمحله المحل الذي اشترط دفع المسلم فيه فيه أو محل العقد ان لم يشترط محل معين له *(الثاني)* أطلق المصنف قوله ولم يلزم دفعه الخ وكذا في التوضيح وقد تقدم في كلام ابن بشير انه يلزمه دفع العين ونقله ابن عرفة وقبله وهو كذلك في غيرهما فيقيد به كلام المختصر والتوضيح *(الثالث)* تقدم فيما نقله في التوضيح عن ابن بشير ان المدين ان اراد تعجيل القرض وامتنع الطالب فانه يجبر على أخذه مطلقا وهذا كما ترى ليس بظاهر فانه مخالف لقوله آخر القرض ولم يلزم رده الا بشرط او عادة كأخذه بغير محله الا العين ولقول الجلاب ولو رده اليه قبل أجله لزمه قبوله عرضا او عينا اذا رده اليه في المكان الذي اقترضه منه فيه وان رده في غير الموضع الذي أخذه فيه لم يلزم ربه قبوله ونحوه في الارشاد والله أعلم افادها الحط

(فصل) في بيان أحكام القرض وما يتعلق به * وقرنه بالسلم لتشابههما في دفع مال معجل في مال مؤخر (يجوز) اي يندب هذا هو الاصل فيه وقد يعرض له ما يوجبه او يحرمه أو يكرهه وتعسر اباحته لانه معروف ابن عرفة وحكمه من حيث ذاته الندب وقد يعرض له ما يوجبه او كراهته او حرمته واباحته تعسر ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة أسري به مكتوبا على باب الجنة درهم القرض بثمانية عشر ودرهم الصدقة بعشرة فسأل جبريل ما بال القرض افضل من الصدقة فقال لان السائل يسأل وعنده والمقترض لا يقترض الا من حاجة أفاده تت وفاعل يجوز (قرض) بفتح القاف وقيل بكسرها وسكون الراء فضاد معجمة معناه لغة القطع وشرعا دفع متمول في مثله غير معجل لنفع آخذه فقط لا يوجب عارية ممتنعة أفاده ابن عرفة قوله متمول

(قوله كالعروض) اي في عدم الجبر (قوله فلو ظفر) اي المسلم (قوله به) اي المسلم اليه (قوله وكان في الحمل مؤنة) اي وطلب احدهما القضاء واباه الآخر (قوله لم يلزمه) اي القضاء الآبي (قوله والا) اي وان لم يكن في الحمل مؤنة (قوله فعلى الاول) اي طلب المدين الدفع وامتناع رب الدين من قبوله (قوله وان كان) اي الدين (قوله والا) اي وان كان الخوف في الطريق (قوله اذا كان) اي الدين (قوله مطلقا) اي سواء كان عينا أو عرضا خف حمله أم لا كان في الطريق خوف ام لا (قوله الثاني من الاحتمالين) اي كون الطالب رب الدين (قوله مطلقا) اي سواء كان الدين عينا او عرضا خف حمله أم لا (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله انه) اي الشأن في الموضعين (قوله فيه) صلة المسلم (قوله فيه) صلة دفع (قوله له) اي الدفع (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله في غيرهما) اي ابن بشير وابن عرفة (قوله به) اي غير العين (قوله كأخذه) اي القرض بغير محله تشبيه في عدم اللزوم (قوله ولقول الجلاب) عطف على لقوله *(فصل في القرض)* (قوله وقرنه) بفتحات مخففا اي القرض (قوله لتشابههما) اي السلم والقرض (قوله هذا) اي الندب (قوله فيه) اي القرض (قوله ما يوجبه) اي القرض كاضطرار اليه لحفظ نفس أو مال ممن زاد عن حاجته (قوله يحرمه) اي القرض كاستعانة به على معصية (قوله يكرهه) اي القرض كاستعانة به على مكروه (قوله حكمه) اي القرض (قوله او كراهته) عطف على ما يوجبه (قوله أسري) بضم ثم كسر (قوله وعنده) اي ما يكفيه (قوله دفع) جنس شمل القرض وغيره واضافته لمتمول فصل مخرج دفع غيره (قوله في مثله) فصل مخرج السلم (قوله غير معجل) حال من مثله فصل مخرج المبادلة والمراطلة (قوله لنفع آخذه فقط) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة فصل مخرج دفع متمول في مثله غير معجل لنفع دافعه او لنفعهما (قوله لا يوجب عارية ممتنعة) فصل مخرج دفع متمول في مثله غير معجل لنفع آخذه فقط موجبا عارية ممتنعة اخرج

أخرج به دفع غيره وقوله فى مثله أخرج به السلم وقوله غير معجل اخرج به المبادلة والمراطلة وقوله لنفع آخذه فقط اخرج به ما النفع دافعه فقط اولنفعهما معا فقرض فاسد وقوله لا يوجب عارية ممتنعة لاخراج ما اوجب عارية ممتنعة البنانى وفيه انه اخرج القرض الفاسد وشان التعريف شموله أيضا وأضاف قرض لمفعوله (ما) اى المتمول الذى (يسلم) بضم التحتية وسكون السين وفتح اللام (فيه) من عين وعرض وطعام وحيوان ورقيق (فقط) اى لا يجوز قرض ما لا يسلم فيه كارض ودار وبستان وتراب صائغ ومعدن وجوهر نفيس وجزاف لا يحزر لكثرته وأورد على هذا جلد ميتة مدبوغ وجلد ضحية وملء مكيال مجهول وويبات وحفنات فانه لا يجوز السلم فيها على احد القولين السابقين فى الاخير ويجوز قرضها خلافا لابن عبد السلام فى الاول وأجيب بان هذا تفصيل فى مفهوم قوله فقط ولما شمل قوله ما يسلم فيه الجارية وقد نص الامام مالك رضى الله تعالى عنه على منع قرضها استثناها فقال (الا جارية) اى أمة شبهت بالسفينة فى سرعة الجرى ثم صار حقيقة عرفية (تحل) بفتح الفوقية وكسر الحاء المهملة من جهة الاستمتاع بها (للمستقرض) فلا يجوز قرضها له لتأديته لاعارة الفرج لان للمقترض رد عين القرض ومفهوم الصفة جواز قرضها لمن لا تحل له كمحرمها وامرأة وصغيرة لا تشتهى ويلحق به الصغير يقترض له وليه أمة ويجوز للنساء اقتراض الجوارى قاله ابن الحاجب وغيره ومن هنا مسئلة ذكرها ابن يونس ونقلها أبو الحسن فى شرح قولها لا بأس ان تأمره يبتاع لك عبد فلان بطعامه هذا او بثوبه هذا وذلك قرض وعليك المثل لهما بعض شيوخنا او بجاريته هذه وعليك مثلها وليس فيه عارية للفرج لانها لا تصل ليد المستقرض أبو الحسن وربما القيت بان يقال أين يجوز قرض الجارية من غير محرمها فيقال بمثل هذه الصورة اهـ أفاده الحط (و) ان اقرضت الجارية لمن تحل هى له فسخ قرضها و(ردت) بضم الراء وشد الدال الجارية لمقرضها فى كل حال (الا ان تفوت) الجارية (بمفوت) بضم الميم وفتح الفاء وكسر الواو مشددة مضاف الى مفعوله (البيع الفاسد) من حوالة سوق فأعلى ابن عرفة وفى فوتها بمجرد الغيبة عليها ثالثها ان كانت غيبته يشبه الوطء فيها الصقلى عن بعض الاصحاب وظاهر نقل اللخمى عن المعونة والمازرى بزيادة وظن بالقابض فان فاتت بذلك (فالقيمة) للامة تلزم المقترض على المنصوص ولا يلزمه قيمة ولدها منه للخلاف فكانه وطئ مملوكته بخلاف ولد الغارة فقيمته تلزم المغرور لاحبالها فى ملك غيره

(قوله وفيه) أى الحد (قوله انه) اى ابن عرفة (قوله أخرج) اى من الحد (قوله شموله) اى الفاسد (قوله أيضا) اى كشمول الصحيح (قوله من عين وعرض الخ) بيان ما (قوله اورد) بضم ثم كسر (قوله على هذا) اى فقط (قوله فانه) اى الشان الخ علة اورد (قوله فى الاخير) اى ويبات وحفنات (قوله فى الاول) اى جلد ميتة مدبوغ (قوله ثم صار) اى لفظ جارية (قوله لتأديته) اى قرضها (قوله لان للمقترض) بكسر الراء الخ علة تأديته الخ (قوله الصفة) اى تحل الخ (قوله كمحرمها) بفتح الميمين (قوله به) اى المحرم (قوله قولها) اى المدونة (قوله بطعامه) اى الوكيل (قوله هذا) اى الحاضر (قوله او بثوبه) اى الوكيل (قوله هذا) اى الحاضر (قوله وذلك) اى شراء الوكيل بطعامه او بثوبه عبد فلان لك (قوله قرض) أى ٤٧ تسليف من الوكيل الطعام او الثوب لك (قوله وعليك) أى يا موكل (قوله لهما) اى للطعام أو الثوب (قوله او بجاريته) اى لا بأس ان تأمره يبتاع لك عبد فلان بجارية الوكيل (قوله هذه) اى الحاضرة (قوله وعليك) اى يا موكل (قوله مثلها) اى الجارية (قوله وليس فيه) اى شراء الوكيل بجاريته عبد فلان لك (قوله لانها) أى الجارية (قوله المستقرض) اى الموكل وفيه اظهار فى محل الضمير والتفات عن الخطاب الى الغيبة (قوله القيت) بضم فسكون فكسر أى المسئلة اى الغز بها (قوله بان يقال الخ) تصوير لالقائها (قوله قرض الجارية) من اضافة المصدر لمفعوله اى تسليفها (قوله من غير محرمها) اى لغيره (قوله فيقال) اى يجاب (قوله اقرضت) بضم ثم كسر (قوله فسخ) بضم فكسر (قوله من حوالة) اى تغير (قوله سوق) اى قيمة بزيادة او نقص (قوله وفى فوتها) اى الامة المقرضة لمن لا تحل هى له (قوله ثالثها الخ) اى وثانيها لا تفوت بمجرد الغيبة (قوله ان كانت) اى غيبته اى تفوت بالغيبة ان كانت الغيبة. (قوله الصقلى) راجع للاول (قوله وظاهر نقل اللخمى) راجع للثانى (قوله والمازرى) راجع للثالث (قوله بزيادة) اضافته للبيان (قوله وظن) بضم ففتح مثقلا اى الوطء (قوله ولا يلزمه) أى المقترض ان أولدها (قوله منه) اى المقترض (قوله للخلاف) اى فى صحة اقراضها له (قوله فكانه) بفتح الهمز وشد النون اى المقترض (قوله الغارة) بالغين المعجمة اى بحريتها لخاطبها فتزوجها وأولدها ثم ظهرت رقيتها (قوله فقيمته) اى ولد الغارة (قوله غيره) اى المغرور

قاله في الذخيرة وأتى بقوله (كفاسده) اى البيع وان علم مما قبله ليفيد اعتبارها يوم القبض وان القرض اذا فسد يرد الى فاسد اصله وهو البيع لا الى صحيح نفسه الذى ترد فيه العين أو المثل ولعل وجه كون البيع أصلا للقرض ان الاصل فى دفع المال فى عوض المكايسة (وحرم) بفتح الحاء المهملة وضم الراء (هديته) اى اهداء المقترض لمقرضه لتأديتها الى السلف بزيادة ابن رشد لا يحل لمن عليه دين من بيع او سلف ان يهدى لمن له عليه الدين هدية ولا ان يطعمه طعاما رجاء ان يؤخره بدينه ولا يحل لمن له عليه الدين ان يقبل ذلك منه اذا علم ان ذلك من غرضه ويجوز لمن عليه الدين فعل ذلك اذا لم يقصد ذلك وصحت نيته كما فعل ابن شهاب ويكره للذى له الدين قبول ذلك منه وان تحقق صحة نيته فيه اذا كان ممن يقتدى به لئلا يكون ذريعة لاستجازة ذلك حيث لا يجوز (ان لم يتقدم مثلها) اى الهدية بينهما على القرض فان تقدم مثلها من المهدى للمهدى لم تحرم ق يحتمل انه أراد بمثلها ما فى المدونة وغيرها من تعود ذلك منه وعلم ان هديته ليست للدين ويحتمل انه أراد مثلها فى قدر ما جرى بينهما قبل الدين وهو تقييد اللخمى (أو) لم (يحدث) بينهما بعد القرض (مُوجِب) بضم الميم وكسر الجيم اى سبب للاهداء فان حدث كصهارة وجوار فلا تحرم اذا علم ان اهداءه بعد الدين ليس للدين بل للموجب الذى حدث تت * (تنكيت) * لو قال حرم هدية مديان ليشمل المقترض وغيره لكان حسنا لانه المعروف من المذهب وقال ابن دحون عن فهمه قول سحنون الحرمة قاصرة على المقترض وشبه فى الحرمة فقال (ك) هدية (رب) اى مالك (القراض) بكسر القاف اى المال المدفوع لمن يتجر فيه بجزء شائع معلوم من ربحه لعامله (و) هدية (عامله) اى المتجر فى القراض لرب المال فتحرم من كل منهما لاتهامهما على انهما قصدا باهدائهما ادامة العمل فى المال ان اهدى أحدهما للآخر قبل شغل المال اتفاقا بل (ولو بعد شغل) بفتح الشين المعجمة وسكون الغين المعجمة اى شراء السلع ب (المال على الارجح) عند ابن يونس من الخلاف نظرا للمآل ومقابله الجواز بعده نظرا للحال ونص ابن يونس وقيل لا يجوز قبول هديته وان شغل المال لانه يتهم اذا نض ان يبقيه بيده وبهذا أقول والمنع مقيد بعدم تقدم مثلها وعدم حدوث موجب (و) كهدية الى (ذى الجاه) فتحرم ان لم يتقدم مثلها ولم يحدث موجب أبو على التحقيق انه لا يمنع الاخذ على الجاه الا اذا كان يمنع غيره بجاهه من أمر يجب على ذى الجاه دفعه عنه بان يكون بلا مشى وحركة وان قوله وذى الجاه مقيد بهذا اى من حيث جاهه فقط كاحترام زيد مثلا بذى جاه ومنع من أجل احترامه فهذا لا يحل له الاخذ من زيد وكذا قول ابن عرفة تجوز المسئلة للضرورة ان كان يحمى بسلاحه فان كان يحمى بجاهه فلا لانها ثمن الجاه اه يجب ان يقيد بما ذكرو بيانه ان ثمن الجاه انما حرم لانه من الاخذ على الواجب ولا يجب على الانسان الذهاب مع كل أحد اه وفى المعيار سئل القورى عن ثمن الجاه فأجاب بما نصه اختلف علماؤنا فى

(قوله وان علم) بضم العين الخ حال (قوله اعتبارها) اى القيمة (قوله وان القرض الخ) عطف على اعتبار (قوله وهو) اى اصله (قوله المكايسة) خبران اى لعزة المال (قوله يهدى) بضم الياء (قوله ذلك) اى رجاء التأخير (قوله ذلك) اى الاهداء والاطعام لرب الدين (قوله ذلك) اى التأخير (قوله نيته) اى المدين (قوله ذلك) اى الهدية والطعام (قوله منه) اى المدين (قوله فيه) اى الاهداء والاطعام (قوله اذا كان) اى رب الدين (قوله لئلا يكون) أى قبوله (قوله ذريعة) اى وسيلة (قوله ذلك) اى الاهداء والاطعام لرب الدين (قوله بينهما) اى رب الدين والمدين (قوله على القرض) صلة يتقدم (قوله فان تقدم الخ) مفهوم الشرط (قوله انه) اى المصنف (قوله من تعود ذلك) اى الاهداء بيان ما (قوله منه) اى المدين (قوله هديته) اى المدين (قوله وهو) اى التماثل فى القدر (قوله لانه) أى منع اهداء المدين لرب الدين سواء كان الدين من قرض او غيره (قوله دحون) بفتح الدال وضم الحاء المهملين مثقلا (قوله عن فهمه) اى ابن دحون صلة قال (قوله فتحرم) اى الهدية (قوله منهما) اى رب المال وعامله للآخر (قوله للمآل) بمد الهمز عقب الميم (قوله ومقابله) اى الارجح (قوله بعده) اى شغل المال (قوله للحال) اى شغل المال فانه موجب لبقاء القراض الى نضوض رأس المال (قوله انه) أى الشان (قوله لا يمنع) بضم الياء (قوله اذا كان) اى ذو الجاه (قوله يمنع) بفتح الياء (قوله بان يكون) حكم اى الدفع (قوله ومنع) بضم فكسر اى حمى زيد (قوله ان كان) اى ذو الجاه (قوله لانها) اى الهدية (قوله القورى) بفتح القاف وسكون الواو وكسر الراء وشد الياء

حكم ثمن الجاه فمن قائل بالتحريم باطلاق ومن قائل بالكراهة باطلاق ومن مفصل فيه وانه ان كان ذو الجاه يحتاج الى نفقة وتعب وسفر فاخذ مثل أجر نفقة مثله فجائز والا حرم اه وهذا التفصيل هو الحق وفى المعيار أيضا سئل العبدوسى عمن يجوز الناس من المواضع المخوفة ويأخذ منهم على ذلك فأجاب ذلك جائز بشروط ان يكون له جاه قوى بحيث لا يتجاسر عليه عادة وان يكون سيره معهم بقصد تجويزهم فقط لا لحاجة له وان يدخل معهم على أجرة معلومة او على المسامحة بحيث يرضى بما يدفعونه له وفى المعيار أيضا سئل بعضهم عن رجل حبسه السلطان او غيره ظلما فبذل مالا لمن يتكلم فى خلاصه بجاهه أو غيره فهل يجوز فأجاب نعم يجوز صرح به جماعة منهم القاضى الحسين ونقله عن القفال (و) كهدية الى (القاضى) فتحرم لاشتهار شوة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن الله الراشى والمرتشى ويأتى فى باب القضاء ان فى جواز الهدية اليه التى اعتادها قبل ولاية القضاء قولين قلت ولعل الفرق شدة حرمة الرشوة اذ لم يقل بجوازها احد بخلاف ما قبلها فان الشافعى جوز الاخذ على الجاه ومحل الحرمة على الدافع للقاضى اذا امكنه خلاص حقه او دفع مظلمته بدونها والا فالحرمة على القاضى فقط (و) حرم (مبايعته) اى من تحرم هديته من رب الدين وذى الجاه والقاضى بيعا (مسامحة) اى بدون ثمن المثل فان وقع رد الا ان يفوت بفوت البيع الفاسد ففيه قيمة المقوم ومثل المثلى وأما مبايعته بلا مسامحة فقيل تجوز وقيل تكره ويكره بيع رب الدين للمدين بمسامحة خشية ان يحمله ذلك على زيادة المدين فى قضاء الدين أو غيرها من المحظورات (او جر منفعة) لغير المقترض الاصوب ضبطه مصدرا مرفوعا مضافا لمفعوله معطوفا بالواو على هديته كما فى بعض النسخ اى وجر منفعة اى للمقرض قاله غ سمع ابن القاسم فى رجل له على رجل عشرة دنانير حل اجلها فاعسر بها فقال له رجل أخره بالعشرة وأنا أسلفك عشرة دنانير قال مالك رضى الله تعالى عنه ان كان الذى يعطى يكون له على الذى له الحق فلا خير فيه وان كان قضاء عن الذى عليه الحق سلفا له فلا بأس به ابن رشد هذا بين على ما قال ان ذلك لا يجوز اذا لم يكن قضاء عن الذى عليه الحق سلفا منه له لانه سلف الذى له الحق لغرض له فى منفعة الذى عليه الحق فهو سلف جر نفعا اذ لا يحل السلف الا ان يريد به المسلف منفعة الذى أسلفه خالصا لوجه الله تعالى لا لنفسه ولا لمنفعة من سواه ومثل لجر المنفعة فقال (كشرط) قضاء شئ (عفن) بفتح العين المهملة وكسر الفاء اى متعفن او مسوس (ب) شئ (سالم) من العفن والسوس ومبلول بيابس وقديم بجديد فيمنع على المشهور وقيد اللخمى المنع بما اذا لم يقم دليل على ارادة نفع المتسلف فقط

(قوله مفصل) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله وانه) اى الشأن (قوله والا) اى وان لم يحتج لنفقه وتعب وسفر او احتاج واخذ أكثر من أجر مثله (قوله العبدوسى) بفتح العين المهملة وسكون الموحدة وضم الدال المهملة وكسر السين وشد الياء (قوله يجوز) بضم الياء وفتح الجيم وكسر الواو واعجام الزاى اى يعدى (قوله على ذلك) اى التجويز (قوله ذلك) اى الاخذ على التجويز (قوله لا يتجاسر) بضم الياء (قوله فهل يجوز) اى بذل المال (قوله الراشى) أى دافع الرشوة (قوله والمرتشى) بضم الميم أى آخذ الرشوة (قوله اليه) أى القاضى (قوله الفرق) أى بين القاضى ومن تقدم من رب الدين ورب القراض وعامله وذى الجاه (قوله بدونها) أى الرشوة (قوله والا) أى وان لم يمكن اخذ الحق أو رد المظلمة الا بدفع الرشوة (قوله من رب الدين الخ) بيان من (قوله فان وقع) اى البيع لمن ذكر بدون ثمن المثل (قوله رد) بضم ففتح مثقلا أى فسخ البيع (قوله يفوت) أى المبيع (قوله ففيه) اى البيع (قوله وأما مبايعته بلا مسامحة) مفهوم مسامحة (قوله أو غيرها) أى الزيادة كاهداء واطعام (قوله من المحظورات) بيان غيرها (قوله فاعسر) أى المدين (قوله بها) أى الدنانير (قوله فقال له) أى رب الدين قوله اخره) اى المدين (قوله يكون) أى الدين (قوله له) أى الذى يعطى (قوله فلا خير فيه) أى التسليف (قوله وان كان) أى الاعطاء (قوله سلفا له) أى الذى عليه الحق (قوله به) أى التسليف (قوله هذا) أى الجواب (قوله بين) بكسر الياء مثقلا أى ظاهر (قوله ان) بفتح الهمز بيان لما بحذف من وكسرها محكيا بقال (قوله ذلك) أى التسليف (قوله منه) أى المعطى (قوله له) أى المدين (قوله لانه) أى المعطى بالكسر (قوله سلف) بفتحات مثقلا (قوله لغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله له) أى المسلف بالكسر (قوله نفعا) أى لغير المتسلف (قوله لا لنفسه) أى المسلف (قوله سواه) أى المسلف (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله فيمنع) بضم الياء

والاجاز والعادة العامة او الخاصة كالشرط ومفهوم الشرط جواز قضاء عفن بسالم اذا كان بلا شرط ولا عادة وهو كذلك لانه حسن قضاء وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم خير الناس أحسنهم قضاء (و) شرط دفع مثل (دقيق أو كعك) مسلف ببلد بشرط مثله (ببلد) آخر غير بلد القرض ليسقط المقرض عن نفسه كلفة حمله من بلد القرض الى البلد الآخر كأن يسلفه بمصر دقيقا او كعكا بشرط دفع قضائه بمكة فيمنع على المشهور ولو للحاج ويجوز بلا شرط وفى الحديبية جوازه للحاج مع الشرط (او) شرط قضاء (خبز) بضم الخاء المعجمة وسكون الموحدة آخره زاى (فرن بـ) خبز (ملة) بفتح الميم واللام مشددة اى رماد حار يخبز به او حفرة يجعل فيها رماد حار يخبز به وخبز الملة أحسن من خبز الفرن وقيل بالعكس (او) شرط قضاء (عين) اى ذات نقدا كانت او غيره (عظم حملها) ببلد آخر فيمنع على المشهور لنفع المقرض بدفع مؤنة حملها عن نفسه وشبه فى المنع فقال (كسفتجة) بفتح السين المهملة وسكون الفاء وفتح الفوقية والجيم اعجمية اى ورقة يكتبها مقترض ببلد كمصر لوكيله ببلد آخر كمكة ليقضى عنه بها ما اقترضه بمصر فيمنع لانتفاع المقرض بدفع كلفة ما اقرضه عن نفسه من مصر الى مكة وغرره برا و بحرا (الا ان يعم الخوف) البر والبحر فيجوز للضرورة نقله فى التوضيح عن اللخمى وعبد الوهاب (و) كـ (قرض) (عين) اى ذات نقدا او طعام او عرض او حيوان (كرهت) بضم فكسر (اقامتها) عند مالكها لخوف تلفها بعفن او سوس مثلا فيحرم قرضها ليأخذ بدلها لانه سلف جر نفعا لغير المقترض (الا ان يقوم) اى يوجد (دليل) اى قرينة (على ان القصد) بقرض ما كرهت اقامته (نفع المقترض فقط) فيجوز (فى الجميع) اى جميع المسائل السابقة كما اذا كان المسوس او القديم ان باعه يأتى ثمنه باضعافه لمسغبة او غلاء وشبه بالمستثنى فى الجواز ومثل له فقال (كفدان) بفتح الفاء وشد الدال المهملة آخره نون اى مقدار من الزرع (مستحصد) بضم الميم وكسر الصاد المهملة اى حان حصاده (خفت) بفتح الخاء المعجمة والفاء مشددة اى سهلت (مؤنته) اى حصد الفدان ودرسه وتذريته (عليه) اى مالكه واقرضه لمن (يحصده) بكسر الصاد وضمها (ويدرسه) ويذريه وينتفع بحبه ثم يقضيه مثله ولم يقصد المقرض نفع نفسه بفعل المقترض كما فى ق عن المدونة والتشبيه يفيده (ويرد) بفتح التحتية وضم الراء وشد الدال المقترض للمقرض (مكيلته) بفتح الميم اى الحب الذى خرج منه وتبنه لمقرضه وان هلك الزرع قبل حصده فضمانه على مقرضه لانه بقى فيه حق توفية (وملك) بضم بكسر اى القرض اى ملكه المقترض بالعقد وصار مالا له يقضى على المقرض بدفعه له (ولم يلزم) المقترض (رده) اى القرض لمقرضه الا بعد انتفاعه به انتفاع امثاله فان رده المقترض وجب على المقرض قبوله ان لم يتغير بنقص لان الاجل حق للمقترض ولو غير عين واستثنى من عدم لزوم رده فقال (الا بشرط او عادة) برده فى وقت معلوم فيلزمه رده عملا بالشرط او العادة فان انتفيا فهو كالعارية المطلقة

(قوله والا) أى وان قام دليل على ارادة نفع المتسلف فقط (قوله اذا كان) أى قضاء العفن بسالم (قوله ليسقط) بضم الياء وكسر القاف (قوله حمله) أى الدقيق أو الكعك (قوله ويجوز) أى دفع مثل الدقيق أو الكعك ببلد آخر (قوله الحديبية) بفتح الحاء المهملة وسكون الميم وكسر الدال المهملة والسين المهملة وشد المثناة (قوله جوازه) أى دفع مثل الكعك والدقيق ببلد آخر (قوله وخبز الملة أحسن) حال (قوله بالعكس) اى خبز الفرن احسن فيعكس بان يقال كشرط قضاء خبز ملة بخبز فرن (قوله فيمنع) بضم الياء (قوله أعجمية) اى وضعت فى لغة العجم (قوله ببلد) صلة مقترض (قوله لوكيله) أى المقترض صلة يكتب (قوله ببلد آخر) حال من وكيله (قوله ليقضى) أى الوكيل (قوله عنه) أى المقترض (قوله بها) أى ببلد الوكيل (قوله ما اقترضه) أى المقترض (قوله فيمنع) بضم الياء اى الاقتراض (قوله وغرره) عطف على كلفة (قوله فيجوز) أى قرض السفتجة (قوله لمسغبة) أى مجاعة وقحط (قوله أو مثل) بفتحات مثقلا عطف على شبه (قوله يفيده) أى شرط عدم قصد المقرض نفع نفسه بفعل المقترض (قوله وتبنه) عطف على مكيلته أى مثلهما (قوله لمقرضه) صلة يرد (قوله حق توفية) اضافته للبيان (قوله وصار) أى القرض (قوله له) أى المقترض (قوله فيقضى) بضم الياء وفتح الضاد المعجمة (قوله بدفعه) أى القرض (قوله له) أى المقترض (قوله انتفاعه) أى المقترض (قوله به) أى القرض (قوله فان رده) أى القرض (قوله قبوله) أى القرض (قوله ولو غير عين) أى ولو كان القرض غيرها (قوله انتفيا) أى الشرط والعادة (قوله فهو) أى القرض ونقل

وتقل اللخمي فيها عن المدونة قولين فقيل له ردها ولو بالقرب وقيل يلزمه ابقاؤها له القدر الذي يرى انه اعاره لمثله واختاره ابو الحسن وليس هذا علا بالعادة اذ قد تزيد عليه بفرض وجودها وشبه في عدم اللزوم فقال (كأخذه) أي القرض فلا يلزم ربه ان دفعه المقترض له (بغير محله) الذي يقضي فيه لزيادة الكلفة عليه (الا العين) أي الدنانير او الدراهم المقرضة فيلزم مقرضها أخذها بغير محله لخفة حملها الا لخوف او احتياج الى كبير حمل ومثلها الجواهر النفيسة *(خاتمة)* فيها مسائل * الاولى ابن العربي انفرد مالك رضي الله تعالى عنه باشتراط الاجل في القرض لخبر الصحيح ان رجلا كان فيمن قبلكم استلف من رجل الف دينار الحديث * الثانية في المسائل الملقوطة ان وعدت غريمك بتأخير الدين لزمك لانه اسقاط لحق لازم سواء قلت له أؤخرك اوأخرتك * الثالثة ابن ناجي في شرح قول الرسالة وله ان يقرضه شيأ في مثله صفة ومقدارا يقوم من كلام الشيخ اقتصار القرض لان يكون بلفظه وفيه قولان ويؤخذ منه جواز اشتراط ما يوجبه الحكم من قوله في مثله صفة ومقدارا لان قضاء الصفة والمقدار يوجبهما الحكم وان لم يقع نص عليهما في العقد واختلف في فساد العقد به ان شرط على ثلاثة أقوال ثالثها يمنع في الطعام فان وقع فسخ اهـ وفي الذخيرة منع ابن القاسم ان يقول الرجل للرجل اقرضك هذه الحنطة على ان تعطيني مثلها وان كان القرض يقتضي اعطاء المثل لاظهار صورة المكايسة وقال اشهب ان قصد بشرط اعطاء المثل عدم الزيادة فلا يكره وكذا ان لم يقصد شيأ وان قصد المكايسة كره ولا يفسد العقد لعدم نفع المقرض * الرابعة ابن عرفة للمقترض رد عين المقترض ما لم يتغير وبه اتضح تعليل منعه في الاماء بانه عارية للفروج فان تغير بنقص فواضح عدم القضاء بقبوله ولو تغير بزيادة فالاظهر وجوب القضاء بقبوله وقول ابن عبد السلام الاقرب عدمه لانه معروف من المقترض يرد بوجوب القضاء بقبوله

(قوله فيها) أي العارية المطلقة (قوله له) اى المعير (قوله ردها) أي العارية من مستعيرها (قوله يلزمه) أي المعير (قوله ابقاؤها) أي العارية (قوله له) أي مستعيرها (قوله انه) أي المعير (قوله اعاره) أي الشئ المعار (قوله واختاره) أي لزوم بقائها القدر الذي أعاره لمثله (قوله وليس هذا) أي لزوم بقائها الخ (قوله اذ قد تزيد) أي العادة (قوله عليه) أي القدر الذي يعار لمثله (قوله بفرض) بفتح الفاء وسكون الراء أي تقدير (قوله وجودها) أي العادة ودفع بقوله وليس هذا عملا بالعادة ما يتوهم من منافاة الحكم بلزوم ابقائها القدر الذي يرى انه اعاره له موضوع المسئلة من العارية المطلقة اذ القدر الذي تعار له عادة وهي كالشرط فيخرجها عن اطلاقها (قوله فلا يلزم) اى اخذه (قوله ربه) اى القرض (قوله عليه) اى المقرض وقد فعل معروفا فلا يجازى بتكليفه حمله لبلده (قوله الا لخوف) اى بين بلد الدفع وبلد القرض (قوله ومثلها) اى العين في الحكم (قوله لخبر الصحيح) ان رجلا كان فيمن قبلكم استلف من رجل الف دينار الحديث نص صحيح البخاري ٥١ باب الشروط في القرض قال الليث حدثني جعفر بن ربيعة عن عبد الرحمن بن هرمز عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه ذكر رجلا سأل بعض بني اسرائيل ان يسلفه الف دينار فدفعها الى أجل مسمى وقال ابن عمر وعطاء اذا اجله في القرض جاز اهـ (قوله ان وعدت) بفتح تاء المخاطب وهو رب الدين (قوله غريمك) أي مدينك (قوله لزمك) أي تأخيره (قوله لانه) أي التأخير (قوله قلت) بفتح التاء (قوله له) اى غريمك (قوله وله) اى الرشيد غير المفلس الذي استسلفه شخص (قوله ان يقرضه) اى المسؤل السائل (قوله صفة) تمييز لنسبة مثل (قوله يقوم) اى يفهم (قوله الشيخ) اى ابي محمد ابن ابي زيد (قوله القرض) اى صحة عقده (قوله لان يكون) اى عقده (قوله بلفظه) أي مادة القرض كاقرضتك (قوله وفيه) أي افتقاره للفظه وعدمه (قوله منه) أي كلام الشيخ (قوله اشتراط) أي في عقد القرض (قوله الحكم) أي الشرعي (قوله من قوله في مثله صفة ومقدارا) بيان ما (قوله لان قضاء الصفة الخ) علة يؤخذ الخ (قوله واختلف) بضم التاء (قوله العقد) أي عقد القرض (قوله به) أي شرط قضاء مثله صفة وقدرا (قوله ان شرط) علم مما قبله (قوله على ثلاثة أقوال) صلة اختلف (قوله يمنع) بضم الياء أي شرط قضاء مثله وصفته (قوله في الطعام) مفهومه جوازه في غيره (قوله فان وقع) أي قرض الطعام بشرط قضاء مثله وصفته (قوله فسخ) بضم فكسر (قوله وان كان الخ) حال (قوله لاظهار الخ) علة منع (قوله وبه) اى بجواز رد عين المقترض بفتح الراء صلة اتضح (قوله منعه) اى القرض (قوله بانه) اى قرض الاماء صلة تعليل (قوله فان تغير) اى المقترض بفتحها (قوله ولو تغير) اى المقترض (قوله عدمه) اى القضاء بقبوله (قوله لانه) اى رد المتغير بزيادة (قوله يرد) بضم ففتح الخ خبر قول (قوله بقبوله) اى رد القرض

قبل أجله وهو عرض لانتفاء المنة على المقرض فيهما التقدم معروفه عليه بالقرض ووجوب قضائه بمحل قبضه وهو غير عين ويجوز بغيره تراضيا الجلاب ان حل أجله والافلا ابن عات عن المشاور ومن أقرض طعاما ببلد فخرب وانجلى أهله وايس من عمارته الابعد طول فله أخذ قيمته فى موضع السلف وان رجى قرب عمارته تربص اليها ولو كان من سلم خير فى الاياس بين تربصه وأخذ رأس ماله قلت الاظهر ان لم ترج عمارته عن قرب القضاء بالدفع فى أقرب موضع عمارة لمحل القرض * الخامسة ابن ناجى اختلف اذا أراد المدين دفع بعض ما عليه وهو موسر فهل يجبر رب المال على قبضه أم لا فروى محمد انه يجبر وقال ابن القاسم لا يجبر واما المعسر فيجبر اتفاقا وعزا الجزولى الاول لمالك وحكى الثانى بقيل واقتصر ابن عمر على الثانى ابن يونس ابن المواز مالك رضى الله تعالى عنهم من له حق على رجل فجاء ببعضه فقال لا اقبل الا المال كله فارى ان يجبر على أخذ ما جاء به ابن القاسم ان كان الغريم موسرا فلا يجبر رب الحق على أخذ ما جاء به افادها الحط والله أعلم بالصواب

*(فصل) فى بيان أحكام المقاصة * تبت هذا الفصل ببعض له المصنف والفقه العلامة بهرام قال واعلم ان عادة الاشياخ فى الغالب ان يذيلوا هذا الباب بذكر المقاصة والشيخ رحمه الله تعالى لم يتعرض لذلك فاردت ان اذكر شيأ ليكون تتميما لغرض الناظر (تجوز المقاصة) بضم الميم وبقاف وشد الصاد المهملة ابن عرفة المقاصة متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لماله على طالبه فيما ذكر عليهما قوله متاركة مفاعلة مقتضية تعدد فاعلها ففيه حذف الواو ومعطوفها والاصل وطالب وقوله بمماثل تنازع فيه مطلوب وطالب وهو صفة لمحذوف أى حق وقوله صنف فاعل مماثل وقوله ما عليه اظهار فى محل الضمير والاصل صنفه ولم يظهر وجه لعدوله عنه مع اختصاره وأوضحيته وقوله لماله صلة مماثل وقوله على طالبه صلة متعلق له وقوله فيما ذكر أى ما عليه وماله صلة متاركة وقوله عليهما حال مما ذكر احترز به عن متاركتهما فيما ذكر وهو على غيرهما لهما ابن عرفة ولا ينتقض طرده بمتاركة متقاذفين حديهما ولا بمتاركة متجارحين بجرحين متساويين لان المتماثلين عرفا ما صح قيام أحدهما بدل الآخر وهذا لا يصدق على حدى القذف ولا على الجرحين للاجماع على ان أحدهما لا يصح بدل الآخر بحال والازيد فى الرسم ما ليا وقولنا ما عليه خير من لفظ الدين لتدخل المقاصة فيما حل من الكتابة ونفقة الزوجة البنانى وفيه بحثان أحدهما انه غير جامع لعدم شموله المقاصة فى الدينين المختلفين الا ان يقال قصد تعريف المقاصة التى يقضى بها فقط وفيه نظر الثانى ان صوابه

(قوله وهو) أى القرض عرض حال (قوله لانتفاء المنة الخ) علة وجوب القضاء الخ (قوله فيهما) أى رد المتغير بزيادة ورد العرض قبل اجله (قوله لتقدم معروفه) اى المقرض علة انتفاء المنة الخ (قوله عليه) أى المقترض بكسرها (قوله ووجوب) عطف على وجوب الاول خبر الاظهر (قوله وهو) اى القرض غير عين حال (قوله ويجوز) اى قضاؤه (قوله بغيره) اى محل قبضه (قوله ان حل اجله) اى القرض (قوله والا) اى وان لم يحل اجل (قوله فلا) اى لضم وتعجل (قوله المشاور) بفتح الواو (قوله أيس) بضم فكسر (قوله فله) اى المقرض (قوله قيمته) ٥٢ اى الطعام (قوله رجى) بضم فكسر (قوله تربص) اى امهل وانتظر (قوله اليها) اى عمارته (قوله ولو كان) اى الطعام (قوله خير) بضم فكسر مثقلا اى المسلم (قوله فى الاياس) اى من عمارة البلد (قوله القضاء) خبر الاظهر (قوله وهو) اى المدين موسر حال (قوله الاول) اى الجبر (قوله الثانى) اى عدم الجبر (قوله يجبر) بضم الياء وفتح الموحدة

*(فصل) فى بيان احكام المقاصة *

(قوله ببعض) بفتحات مثقلا اى ترك محلها بيض بلا كتابة (قوله الفقه) بفتحات مثقلا (قوله قال) اى الشارح (قوله يذيلوا) اى يتبعوا (قوله هذا الباب) اى باب القرض (قوله والشيخ) اى خليل (قوله لذلك) اى ذكر المقاصة (قوله شيأ) اى من احكام المقاصة (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله مفاعلة) اى وزنها مفاعلة (قوله ففيه) اى الحد تفريع على مقتضية الخ (قوله وهو) اى مماثل (قوله لعدوله) اى ابن عرفة (قوله عنه) اى صنفه (قوله متعلق) بفتح اللام (قوله طرده) اى كون الحد ملزوما للمقاصة (قوله بمتاركة) صلة بمماثل ينتقض (قوله حديهما) مفعول متاركة المضاف لفاعله (قوله لان المتماثلين) الخ علة لا ينتقض (قوله وهذا) اى حد المتماثلين عرفا (قوله للاجماع) الخ علة لا يصدق الخ (قوله والا) اى ولو صدق عليهما (قوله من الكتابة) اى المال المكاتب به بيان ما (قوله ونفقة) عطف على الكتابة (قوله وفيه) اى الحد (قوله انه) اى الحد (قوله وفيه) اى الجواب (قوله نظر) أى لوجوب جمع الحد ما يقضى به

بمماثل صنفه بالضمير ويسقط لفظ ماعليه لعدم فائدته وتعبير المصنف بالجواز موافق لقول المدونة آخر بيوع الآجال هي جائزة وهذا باعتبار حق الله تعالى واختلف هل يقضى لطالبها بها وهو المشهور أو يقضى بعدمها لطالبه وهي رواية زياد عن مالك رضي الله تعالى عنه وعبارة الشارح والجواز هنا بمعنى الاذن في الاقدام وهذا باعتبار حق الله تعالى وهل يجب أن يعمل بها في حق الآدمي حتى يكون القول قول من دعا اليها وهو المشهور أو قول من دعا الى عدمها وهي رواية زياد عن مالك رضي الله تعالى عنه وفي التوضيح في شرح قول ابن الحاجب المقاصة جائزة اتفاقا والجواز هنا بمعنى الاذن والاقدام اختلف هل يجب ان يعمل على قول من دعا منهما اليها وهو المشهور او القول قول من دعا الى عدمها رواه زياد عن مالك رضي الله تعالى عنه وأخذ من المدونة في الصرف والسلم الثاني والنكاح الثاني القول الثاني (في دينى) بفتح الدال والنون مثنى دين حذفت نونه لاضافته الى (العين) أى الدنانير والدراهم (مطلقا) عن التقييد بكونهما من بيع اومن قرض او أحدهما من بيع والآخر من قرض ومحل جوازها (ان اتحدا) أى دينا العين (قدرا) كعشرتين (وصفة) كمحمديين ويلزمها اتحاد النوع كذهبين سواء (حلا) بفتح الحاء المهملة وشد اللام أى دينا العين معا (او) حل (أحدهما) دون الآخر (ام لا) بان كانا مؤجلين معا باجل واحد او بأجلين عند ابن القاسم اذ ليست سلفا بزيادة ولا وضعا للتعجيل وانما هي محض مباراة وفي عبارة المصنف العطف على ضمير الرفع المتصل بلا فاصل وهو ضعيف وان قوله ام لا شامل لتأجيلهما وتأجيل احدهما فالاولى حذف او أحدهما وان قوله مطلقا يغني عن قوله حلا الخ (وان اختلفا) أى دينا العين (صفة مع اتحاد النوع) كمحمدية ويزيدية كلاهما ذهب أو فضة (او) مع (اختلافه) أى النوع كدنانير محمدية ودراهم يزيدية البناني لو قال وان اختلفا صفة او نوعا لكان أخصر (فكذلك) أى الدينين المتفقين نوعا وصفة في جواز المقاصة فيهما لكن لا مطلقا بل (ان حلا) أى دينا العين وهي مع اتحاد النوع مبادلة ما في الذمة ومع اختلافه صرف ما فيها وهما جائزان بشرط الحلول (والا) أى وان لم يحلا بان أجلا معا أو احدهما (فلا) تجوز المقاصة لانها مع اتحاده بدل مؤخر ومع اختلافه صرف مؤخر وكلاهما ممنوع في التوضيح ينبغي ان يقيد بعدم بعد التهمة فان بعدت جاز كما تقدم في بيوع الآجال من قوله الا ان يكثر المعجل عن المتأخر جدا وشبه في الجواز ان حلا والمنع ان لم يحلا فقال (كان) اتفقا نوعا و (اختلفا) أى دينا العين (زنة) حال كونهما (من بيع) فتجوز المقاصة فيهما ان حلا والا فلا فهو تشبيه تام على المعتمد كما عند ابن بشير وارتضاه ابن عرفة وكزيادة الزنة زيادة العدد بالاولى فلا يقال الاولى ابدال

وما لا يقضى به (قوله هي) اى المقاصة (قوله يقضى) بضم الياء وفتح الضاد (قوله لطالبها بها) اى المقاصة (قوله وهو) أى القضاء بها لطالبها (قوله بعدمها) اى المقاصة (قوله لطالبه) أى عدمها (قوله وهي) أى القضاء بعدمها وانثه لتأنيث خبره (قوله يعمل) بضم الياء (قوله بها) أى المقاصة (قوله اليها) اى المقاصة (قوله وهو) أى وجوب العمل بها (قوله واخذ) بضم فكسر (قوله القول الثاني) نائب فاعل أخذ (قوله ويلزمها) أى اتحاد الصفة (قوله اذ ليست) أى المقاصة (قوله ولا وضعا) أى اسقاطا لبعض الحق (قوله العطف الخ) أى لعطفه أحدهما على ألف حلا (قوله وان قوله الخ) بفتح الهمز عطف على العطف (قوله فالاولى تفريع) على ان قوله ام لا شامل الخ (قوله وان قوله مطلقا) بالفتح عطف على العطف (قوله يغني) بضم الياء وسكون الغين المعجمة وكسر النون (قوله كلاهما) أى المحمدية واليزيدية بكسر الكاف (قوله في جواز المقاصة) صلة كاف التشبيه (قوله فيهما) أى الدينين المختلفين صفة او نوعا (قوله وهي) أى المقاصة (قوله اختلافه) اى النوع (قوله فيها) اى الذمة (قوله وهما) أى مبادلة ما في الذمة وصرف ما فيها (قوله بشرط الحلول) اضافته للبيان (قوله اجلا) بضم فكسر مثقلا (قوله او احدهما) عطف على الف اجلا سوغه فصلهما بعا (قوله لانها) اى المقاصة (قوله مع اتحاده) أى النوع (قوله اختلافه) اى النوع (قوله يقيد) بضم الياء الاولى وفتح الثانية اى منعها ان لم يحلا (قوله بعد) بضم الموحدة (قوله من قوله الا ان يكثر الخ) بيان ما (قوله فهو) اى التشبيه تفريع على الشرح (قوله وارتضاه) اى ما عند ابن بشير (قوله وكزيادة الزنة) خبر مقدم (قوله بالاولى) بفتح الهمز اى لانفصال زيادة العدد واظهريتها (قوله فلا يقال الخ) تفريع على وكزيادة الزنة زيادة العدد الخ (قوله الاولى) بفتح الهمز

الزنة بالقدر ليشمل زيادة العدد ومفهوم من بيع انهما ان كانا من قرض منعت ولو حلا وان كان أحدهما من بيع والآخر من قرض منعت ان لم يحلا وان حلا فان كان الاكثر دين البيع منعت وان كان من قرض جازت هذه طريقة ابن بشير ابن عرفة وهي اسعد بالمذهب وطريقة غيره المنع مطلقا (والطعامان) المترتبان في الذمتين (من قرض كذلك) أي ديني العين في جواز المقاصة ان اتفقا قدرا وصفة سواء حلا ام لا او اختلفا صفة واتحد نوعهما او اختلف وحلا ومنعها في هذا ان لم يحلا وفي اختلاف القدر حلا أم لا (ومنعا) بضم فكسر أي الطعامان أي المقاصة فيهما حال كونهما مرتبين في الذمتين (من بيع) ان كانا مختلفين في القدر أو النوع او الصفة بل (ولو) كانا (متفقين) نوعا وقدرا وصفة وسواء حلا ام لا لبيع طعام المعاوضة قبل قبضه فيهما او النسيئة في طعام بطعام والدين بالدين في غير الحالين وأشار بولو الى قول اشهب بجوازها في المتفقين (و) ان كان أحد الطعامين (من قرض) والآخر من (بيع تجوز) المقاصة فيهما (ان اتفقا) أي الطعامان نوعا وقدرا وصفة (وحلا) معا (لا) تجوز (ان لم يحلا) بان كانا مؤجلين (او) لم يحل (أحدهما) أي الطعامين عند ابن القاسم لاختلاف الاغراض بالتأجيل ولو لاحدهما فيلزم بيع طعام المعاوضة قبل قبضه (وتجوز) المقاصة (في) الدينين (العرضين مطلقا) عن التقييد بكونهما من بيع او قرض او مختلفين وبكونهما الدينين (ان اتحدا) أي العرضان (جنسا وصفة) ابن بشير فان اتفقا في الجنس والصفة جازت المقاصة اتفقت الآجال أو اختلفت حلا او لم يحلا وشبه في الجواز فقال (كان اختلفا) أي العرضان (جنسا واتفقا) اى العرضان (اجلا) واولى ان حلا (وان اختلفا) اى العرضان (اجلا) بان اجلا باجلين مختلفين (منعت) بضم فكسر المقاصة فيهما (ان لم يحلا) اى العرضان معا والاجازت (او) ان لم يحل (أحدهما) فان حل احدهما جازت هذا مذهب المدونة لانتفاء قصد المكايسة بحلول احدهما وفي الموازية منعها حينئذ ابن محرز وهو الاصح عندي (فان اتحدا) أي العرضان (جنسا والصفة متفقة او مختلفة جازت) المقاصة فيهما (ان اتفق الاجل والا) اى وان لم يتفق الاجل بان اختلف (فلا) تجوز (مطلقا) عن التقييد بكونهما من بيع او من قرض او مختلفين الحط وفيه نظر من وجوه الاول انه قدم حكم اتفاق العرضين في الصفة فلا حاجة الى اعادته الثاني ان قوله والا فلا يقتضي انه اذا لم يتفق الاجلان فلا تجوز المقاصة فيهما وان اتفقا في الصفة والجنس وهو خلاف ما تقدم انهما اذا اتفقا في الجنس والصفة جازت المقاصة اتفقا في الاجل او اختلفا أو لم يحلا كما تقدم في كلام ابن بشير الثالث كان ينبغي ان يقول ان اتفق الاجل او حلا لان حكم الحلول حكم اتفاق الاجل وقد يقال سكت عن حكم الحلول لوضوحه وان كان ذكره أولى الرابع شمل قوله والا فلا مطلقا كونهما من قرض والحال منهما او الاقرب حلولا ابعود وهو جائز اذ لا مانع فيها لانها امتنعت

(قوله ليشمل زيادة العدد) علة الاولى ابدال الخ (قوله انهما) اى الدينين المختلفين قدرا (قوله ان كانا) اى الدينان المختلفان قدرا (قوله منعت) بضم فكسر اى المقاصة (قوله ولو حلا) لانه سلف بزيادة (قوله ان لم يحلا) اى بان اجلا معا او احدهما لانه بدل مؤخر (قوله فان كان الاكثر دين البيع منعت) ٥٤ اى لانه سلف بزيادة (قوله وان كان) اى الاكثر (قوله مطلقا) اى عن التقييد بكونهما من قرض او احدهما منه مع زيادة دين البيع (قوله في جواز المقاصة) صلة كاف التشبيه (قوله ان اتفقا) أي الطعامان (قوله واتحد نوعهما) اى الطعامين وحلا (قوله او اختلف) اى نوعهما (قوله ومنعها) اى المقاصة عطف على جواز (قوله في هذا) اى اختلاف نوعهما (قوله وفي اختلاف القدر) عطف على في هذا (قوله ان كانا) اى الطعامان (قوله فيهما) اى المختلفين والمتفقين (قوله والنسيئة) اى التأخير عطف على بيع (قوله والدين) عطف على بيع (قوله بجوازها) اى المقاصة (قوله فيهما) اى الطعامين (قوله بيع طعام المعاوضة الخ) اى والنسيئة في طعام بطعام والدين بالدين (قوله مختلفين) اى احدهما من بيع والآخر من قرض (قوله وبكونهما) اى العرضين عطف على بكونهما (قوله فان اتفقا) اى العرضان (قوله واولى) بفتح الهمز (قوله فيهما) اى العرضين (قوله والا) أي وان حلا معا (قوله منعها) أي المقاصة (قوله حينئذ) اى حين حل احدهما (قوله وهو) اى منعها (قوله فيهما) اى العرضين اذا (قوله وفيه) اى المتن (قوله انه) اى الشأن (قوله لان حكم الحلول الخ) علة ينبغي ان يقول الخ (قوله وان كان ذكره اولى) حال (قوله كونهما) اى العرضين (قوله والحال) بشد اللام الخ حال (قوله وهو) اى المقاصة فيهما وذكره لتذكير خبره (قوله لانها) اى المقاصة

اذا كانا من بيع لان فيها حط الضمان وازيدك ولا ضمان فى القرض وكذا اذا كان أحدهما من قرض والآخر من بيع وكان أولهما حلولا هو البيع وهو الافضل جازت لما ذكر وقد صرح به ابن بشير وصرح فى التوضيح بالجواز فى الاولى وقد سلم كلامه فى الشامل من الاعتراضين الاولين ونصه وان اتفقا جنسا دون صفة جازان حلا والافلا مطلقا ووقع فى بعض النسخ كعبارة الشامل والله أعلم * (تنبيهات الاول) * اذا اتحدا فى الجنس واختلفا فى الصفة وحلا او اتفقا أجلا جازت المقاصة كانا من بيع أو قرض او أحدهما من بيع والآخر من قرض صرح به ابن بشير * (الثانى) * جميع ما تقدم فى العرضين المتفقين فى الجنس انما هو اذا اتفق عددهما فان اختلف وكانا من قرض امتنعت على المشهور من منع الزيادة فى قضاء القرض وان كانا من بيع وقد حل الاجلان فتجوز وان كان أحدهما من قرض والآخر من بيع فان كان دين البيع أكثرهما امتنعت والله أعلم * (الثالث) * ضابطها ان ما حل او كان اقرب حلولا فهو مقبوض عما لم يحل او عما هو ابعد حلولا فان ادى اقتضاؤه عنه الى ضع وتعجل او حط الضمان وازيدك امتنع وان لم يؤد الى واحد منهما جاز فان كانا من بيع وكان الحال او الاقرب حلولا أكثر او أجود امتنعت لانه حط الضمان وازيدك وان كان ادنى او أقل امتنعت لانه ضع وتعجل وهذا اذا كانا من بيع واذا كانا من قرض والحال والاقرب ادنى او اقل امتنع لانه ضع وتعجل وان كان اجود جاز اذ لا ضمان فى القرض وان كان أكثر عددا امتنع لانه زيادة فى القرض قاله فى النكت افاده تت فى صغيره وزاد فى كبيره المصنف ويدخلها خلاف من رد فى القرض أكثر عددا وان كان احدهما من قرض والآخر من بيع جرى على القسمين السابقين وان اتفق اجلهما فذلك جائز سواء كانا من بيع او من قرض او من بيع وقرض قوله على القسمين السابقين اى فى اعتبار حط الضمان وازيدك او ضع وتعجل قوله وان اتفق اجلهما فذلك جائز الخ ظاهره انه من تمام الضابط وقد ادخل فيه الاختلاف فى القدر فيقتضى الجواز عند اتفاق الاجل ولو اختلفا قدرا فى القرض وليس كذلك اذ يمنع ذلك فى الدينين من قرض ولو اتفقا حلا او حلا وكذا من قرض وبيع ودين البيع أكثر ولذا لم يذكر ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة ولا غيرهم الضابط الا فى اختلاف الصفة بخلاف صنيع التوضيح و تت * (الرابع) * ابن بشير ان اختلف الدينان جنسا كعرض فى ذمة وعين فى ذمة اخرى او عرض وطعام او عين وطعام جازت المقاصة على الاطلاق حلا ام لا اتفق اجلهما او اختلف البنانى يشكل عليه الطعام من بيع اذ فيه بيعه قبل قبضه والصور الثلاث اما من بيع او من قرض أو منهما فهذه تسع تضرب فى أحوال الاجل الثلاث بسبع وعشرين * (الخامس) * قسم المصنف الدينين الى ثلاثة أقسام عينين وطعامين وعرضين وكل منها من بيع او من قرض أو احدهما من بيع والآخر من قرض فهذه تسعة وفى كل منها اما ان يتفقا فى النوع والصفة والقدر واما ان يختلفا فى واحد منها فهذه

(قوله اذا كانا) اى العرضان (قوله فيها) اى المقاصة (قوله لما ذكر) اى انتفاء مانعها (قوله به) اى بجوازها (قوله فى الاولى) بضم الهمزة اى كونهما معا من قرض (قوله سلم) بكسر اللام مخففا (قوله كلامه) اى برئ (قوله الاعتراضين الاولين) اى التكرار ومخالفة ما قدمه (قوله ونصه) اى كلام الشامل (قوله ووقع) اى هنا oo (قوله اذا اتحدا) اى الطعامان (قوله فان اختلف) اى عددهما (قوله وكانا) اى الطعامان (قوله امتنعت) اى المقاصة (قوله من منع الزيادة فى قضاء القرض) بيان المشهور (قوله وان كانا) اى العرضان (قوله ضابطها) اى المقاصة (قوله فان كانا) اى العرضان الخ تفصيل للاجمال السابق (قوله لانه) اى المقاصة وذكره لتذكير خبره (قوله وان كان) اى الحال او الاقرب حلولا (قوله وهذا) اى التفصيل السابق (قوله اذا كانا) اى العرضان (قوله ويدخلها) اى المقاصة (قوله القسمين السابقين) اى كونهما من بيع وكونهما من قرض (قوله فذلك) اى المقاصة وذكره بتذكير خبره (قوله سواء كانا من بيع) اى العرضان (قوله قوله) اى المصنف (قوله او عرض) اى فى ذمة (قوله وطعام) أى فى ذمة اخرى (قوله او عين) اى فى ذمة (قوله وطعام) أى فى اخرى (قوله والصور الثلاث) اى عرض فى ذمة وعين فى اخرى او عرض فى ذمة وطعام فى اخرى او طعام فى ذمة وعين فى اخرى (قوله او منهما) اى احدهما من بيع والآخر من قرض (قوله احوال الاجل الثلاث) اى حلولهما واتفاقهما اجلا واختلافهما اجلا (قوله منها) أى الثلاثة (قوله منها) اى التسعة (قوله منها) اى النوع والصفة والقدر

(قوله منها) اى الست والثلاثين (قوله ونظمها) اى المائة والثمانية (قوله علم) بضم العين (قوله تعد) بضم ففتح فسكون (قوله صفة) عطف على جنس بواو محذوفة (قوله فلتقتفى) اى تتبع (قوله اذا) منون (قوله تضم) بضم ففتح فسكون (قوله تؤم) بضم المثناة فوق وفتح الهمز وسكون الميم اى تقصد (قوله حلا) بفتح الحاء المهملة واللام مثقلا (قوله اولا) بسكون الواو (قوله حق) اى ثمانية ومائة (قوله فلينظرا) بضم الياء وسكون النون وفتح الظاء *(باب الرهن)* (قوله حقيقة واحكام) مضافان فلا ينونان (قوله الرهن) بفتح الراء وسكون الهاء ٥٦ اى حقيقته (قوله رهن) أى مسمى بلفظ رهن (قوله يقال) أى قولا عربيا شاهد لتسمية الملزوم رهنا (قوله أى محبوسة) فقعيلة بمعنى مفعولة (قوله وبفتحها) اى الهاء (قوله يطلق) أى المرتهن بفتح الهاء (قوله على أخذه) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة أى الرهن (قوله وعلى الراهن) عطف على أخذه (قوله لانه) اى الراهن (قوله مطلوب) اى بالرهن (قوله رهان) بكسر الراء (قوله بضم الراء والهاء) راجع لرهون ورهن (قوله الرهن) بضم الراء والهاء (قوله والرهان) بكسر الراء (قوله لكن الرهن) استدراك على قوله الرهن بضم الخ لرفع ايهامه انهما مستويان (قوله بضم) اى للراء والهاء (قوله فى جمع) صلة اكثر (قوله فى الخيل) صلة أكثر (قوله جمع الرهن) بفتح فسكون (قوله رهان) بالكسر (قوله بالضم) اى للراء والهاء (قوله فهو) اى رهن بالضم (قوله وشرعا) عطف على لغة (قوله عرفه) بفتحات مثقلا (قوله الاول) اى العقد (قوله وهو) اى بذل (قوله اى شخص) فمن نكرة وتحتمل انها اسم موصول صفة لمحذوف اى الشخص الذى (قوله لتمييزه) علة لدا البيع أو القرض (قوله لاخراج) علة مضاف لمن الخ فالاضافة فصل (قوله اى شيأ) فما نكرة وتحتمل الموصولية اى الشئ الذى (قوله به) اى ما يباع (قوله وكان رهنه) اى ما فيه غرر الخ حال (قوله عطفه) اى ما فيه غرر (قوله لادخاله) اى بذل ما فيه غرر فى الحد (قوله لان المالك الخ) علة جواز رهن ما فيه غرر (قوله لاجل) بفتح الجيم (قوله فيه) اى المال المدفوع لاجل (قوله لانه) أى ما فيه غرر (قوله اذا لم يشترط رهنه) أى ما فيه غرر

أربع فى تسع بست وثلاثين وفى كل منها اما حالان اومؤجلان او أحدهما حال والآخر مؤجل فهذه مائة وثمانية ونظمها الشيخ محمد ميارة فقال

دين المقاصة لعين ينقسم * واطعام ولعرض قد علم

وكلها من بيع أو قرض ورد * او من كليهما فذى تسع تعد

فى كلها يحصل الاتفاق فى * جنس وقدر صفة فلتقتفى

او كلها مختلف فهى اذا * أربع حالات فى تسع فاعلما

يخرج ست مع ثلاثين تضم * تضرب فى أحوال آجال تؤم

حلا معا أو واحدا اولا معا * جملتها حق كما قيل اسمعا

تكميل تقييد ابن غازى اختصرا * احكامها فى جدول فلينظرا

(باب فى بيان حقيقة واحكام الرهن)

(الرهن) لغة اللزوم والحبس وكل ملزوم فهو رهن يقال هذا رهن لك أى محبوس لك قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة أى محبوسة والراهن دافع الرهن والمرتهن بكسر الهاء قابضه وبفتحها الشئ المرهون وقد يطلق على أخذه لوضع الرهن عنده وعلى الراهن لانه مطلوب وماخوذ منه الرهن وجمع الرهن رهان ورهون ورهن بضم الراء والهاء ابن يونس الرهن والرهان عربيان لكن الرهن بضم فى جمع الرهن أكثر والرهان فى الخيل أكثر وقيل جمع الرهن رهان وجمع رهان رهن بالضم فهو جمع الجمع يقال رهنته وارهنته وارتهنته حكاه السمين وشرعا يطلق مصدرا بمعنى العقد واسما الشئ المرهون وعرفه المصنف بالمعنى الاول فقال الرهن (بذل) بفتح الموحدة وسكون الذال المعجمة أى اعطاء جنس شمل الرهن وغيره وهو مضاف له (من) أى شخص اضافة مصدر لفاعله (له البيع) لتمييزه لاخراج بذل من لا يصح بيعه لعدم تمييزه ومفعول البذل (ما) أى شيأ (يباع) اخرج به بذل من له البيع ما لا يصح بيعه كخمر وخنزير وميتة وكلب ولما اخرج بقوله ما يباع بذل ما فيه غرر وكان رهنه صحيحا عطفه على ما يباع لادخاله فقال (أو) بذل من له البيع (غررا) أى شيأ فيه غرر غير شديد كآبق وشارد لان للمالك دفع ماله قرضا او بيعا لاجل بلا توثق فيه بشئ فجاز توثقه فيه بما فيه غرر لانه شئ فى الجملة خير من لاشئ فان اشتد كالجنين فلا يجوز على المعروف وسيأتى للمصنف اذا لم يشترط رهنه فى البيع او القرض بل (ولو اشترط) رهن الغرر (فى العقد) أى البيع

أو القرض فلا يفسده على المشهور ابن رشد المشهور جواز رهن الغرر في عقد البيع وهو ظاهر قول ابن القاسم في اطلاقه في قولها أجاز ابن القاسم رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما نقله ابن عرفة وأشار بولو الى القول بان اشتراطه فيه يفسده المازرى وهما جاريان على ان الفاسد اذا قارن الصحيح هل يصيره ممنوعا ام لا اهـ ومنشأ الخلاف هل للرهن حصة من الثمن اولا وهذه احدى النظائر التي يجوز فيها الغرر والثانية الهبة والثالثة الخلع والرابعة الصلح وذكر علة بذل ما يباع بقوله (وثيقة) اي التوثق به (بحق) لاخراج بذل من له البيع ما يباع لغير التوثق به كبذل المبيع والمؤجر والمعار والموهوب والمتصدق به وتعريف المصنف الرهن بما ذكر قريب من قول ابن الحاجب اعطاء امرئ وثيقة بحق واعترضه ابن عرفة بانه لا يتناول الرهن بحال لانه اسم والاعطاء مصدر وهما متباينان يعني ان الرهن وان كان في الاصل مصدرا لكن غلب في عرف الفقهاء اطلاقه على الشيء المرهون فالاولى ان يقول مال معطى مثلا وعرفه ابن عرفة بانه مال قبض توثقا به في دين قال فتخرج الوديعة والمصنوع بيد صانعه والرقيق الجاني المسلم للمجنى عليه اهـ ويقال الرهن يطلق في عرفهم على العقد أيضا كقولهم يصح الرهن ويبطل الرهن فتعريفه بالاعطاء والبذل المراد بهما العقد صحيح أيضا وفي التعبير عن العقد بالقبض والاعطاء والبذل في التعريفات اشارة الى انه لا يتم الا بالقبض لقول الله تعالى رهن مقبوضة وفي الاعطاء والبذل اشارة الى انه لا يتم الا بالاقباض والاذن فيه ولو تولى المرتهن قبضه بنفسه فلا يكون رهنا وعرفه ابن شاس بانه احتباس العين وثيقة بالحق ونظر فيه وفي تعريف ابن الحاجب والمصنف بان الرهن عند الفقهاء ليس هو نفس الاعطاء او الاحتباس ولا يكادون يطلقونه على ذلك أصلا بل هو عندهم اما العقد أو الشيء المرهون فمن الاول قولهم الرهن يلزم بالقول وقولهم يصح رهن كذا ولا يصح رهن كذا واشتراطهم الصيغة فيه او جعلها ركنا له وفي كلام ابن الحاجب وابن شاس ما ينافي ما قالاه قال ابن شاس وأما القبض فليس بشرط في انعقاد الرهن ولا في صحته ولا في لزومه فينعقد ويصح ويلزم بالقول ثم يطلب المرتهن الاقباض وقال ابن الحاجب يصح الرهن قبل قبضه ولا يتم الا به اهـ فأنت ترى القبض والاقباض متأخرين عن العقد والمتأخر عن الشيء غيره ضرورة ولاسيما على قول ابن القاسم لا ينعقد الا بلفظه ومن الثاني قولهم سهان حوز الرهن وغلة الرهن ولذا حده الوانوغى بقوله عقد لازم لا ينقل الملك قصد به التوثق بعد قوله لا خفاء في اشكال تعريف شيخنا بانه مال قبض توثقا به في دين لانه لا يشمل من الرهن الا ما هو مقبوض ولا خلاف في المذهب ان القبض ليس من حقيقة الرهن اهـ وكل هذا مدفوع بان المراد من الاعطاء والبذل والاقباض العقد

(قوله فلا يفسده) بضم ثم كسر أي شرط رهن الغرر العقد (قوله وهو) أي جواز رهن الغرر في عقد البيع (قوله في قولها) أي المدونة (قوله بان اشتراطه) أي رهن الغرر (قوله فيه) أي العقد (قوله يفسده) أي العقد (قوله وهما) أي القولان جاريان (قوله وهذه) أي مسئلة جواز رهن الغرر (قوله لاخراج الخ) علة ذكر الخ (قوله الرهن) مفعول تعريف المضاف لفاعله (قوله قريب) خبر تعريف (قوله واعترضه) اى تعريف ابن الحاجب (قوله بانه) ٥٧ اى تعريف ابن الحاجب (قوله لانه) اى الرهن (قوله اسم) اى للمرهون (قوله وهما) اى الاسم والمصدر (قوله وان كان) الخ حال (قوله فالاولى) بفتح الهمز (قوله يقول) اى في تعريف الرهن (قوله وعرفه) بفتحات مثقلا اى الرهن (قوله بانه) أي الرهن (قوله قال) اى ابن عرفة (قوله المسلم) بفتح اللام (قوله يقال) اى في جواب اعتراض ابن عرفة (قوله فتعريفه) اى الرهن الخ تفريع على يطلق في عرفهم على العقد (قوله صحيح) خبر تعريفه (قوله في التعريفات) اى تعريف ابن الحاجب وتعريف ابن عرفة وتعريف خليل صلة التعبير (قوله الى انه) أي الرهن (قوله وعرفه) أي الرهن (قوله بانه) أي الرهن (قوله العين) أي المال (قوله نظر) بضم فكسر مثقلا (قوله بان الرهن الخ) صلة نظر (قوله فمن الاول) اى اطلاقه على العقد (قوله فيه) اى الرهن (قوله له) اى الرهن (قوله قالاه) اى في تعريف الرهن (قوله ومن الثاني) اى المرهون (قوله ولذا) اى التنظير في تعريفي ابن شاس وابن الحاجب علة حده اى الرهن (قوله عقد) جنس (قوله لازم) فصل مخرج العقد غير اللازم كالقراض والجعل (قوله لا ينقل الملك) فصل مخرج البيع والهبة ونحوهما (قوله قصد به التوثق) فصل مخرج الاعارة والاخدام والاجارة (قوله بعد قوله) اى الوانوغى صلة عرفه (قوله شيخنا) اى ابن عرفة (قوله من الرهن) بيان ما (قوله العقد) خبر ان

والله أعلم ومثل لمن له البيع فقال (كولى) لمحجور عليه لصغر أو سفه او جنون من أب او وصى اومقدم فله رهن متاع محجوره فيما يتداينه للمحجور لنفقته أو كسوته قال فى المدونة للوصى ان يرهن من مال اليتيم رهنا فيما يبتاعه له من كسوة وطعام وليس للوصى ان يأخذ عروض اليتيم بما أسلفه رهنا ثم قال واذا رهن الاب من متاع ابنه الصغير فى دين عليه لم يستدنه للولد فلا يجوز الرهن لانه لا يجوز له أخذ مال ولده من غير حاجة اليه (و) كرقيق (مكاتب) بضم الميم وفتح الفوقية أى معتق بفتحها على أداء مال مؤجل فله ان يرهن بعض ماله فى دين عليه لاحرازه نفسه وماله بالكتابة وقيده فى المدونة باصابة وجه الرهن (و) كرقيق (مأذون) له فى التجارة وان لم يأذن لهما سيدهما فى الرهن لان الاذن فى التجارة اذن فى توابعها ومنها الرهن ولا يجوز ضمانهما الا باذنه لانه تبرع لم يؤذن لهما فيه (و) مثل لما يصح رهنه فقال كرقيق (آبق وكتابة) أى مال مؤجل على الرقيق فى نظير عتقه بادائه فيجوز لسيد الآبق رهنه ولسيد المكاتب رهن كتابته فى دين عليه (واستوفى) المرتهن دينه (منها) أى الكتابة اذا حل أجلها واداها المكاتب (او) من ثمن (رقبته) اى المكاتب (ان عجز) المكاتب عن اداء الكتابة كلها او بعضها ابن الحاجب ورهن الآبق والبعير الشارد ان قبض قبل موت صاحبه وفلسه قال فى التوضيح أى يجوز رهن الآبق والبعير الشارد وقوله ان قبض قبل موت راهنه وفلسه ليس بظاهر لان رهن الآبق والشارد صحيح وان لم يقبضا قبل موت صاحبهما ثم قبضهما قبل موت صاحبهما شرط فى اختصاص المرتهن بهما عن باقى غرماء الراهن الخ والظاهر ما قاله ابن الحاجب لان الرهن يبطل بالموت والفلس قبل قبضه وقد نقله ابن عرفة عن الصقلى عن ابن المواز كذلك وفى النوادر والمعروف عن مالك رضى الله تعالى عنه انه لا ترهن الاجنة وقال احمد بن ميسر ترهن كالآبق والشارد ويصح رهنها بقبضها اهـ وسيقتصر المصنف على الاول (وخدمة) رقيق (مدبر) بضم الميم وفتح الدال والموحدة أى معلق عتقه على موت مالكه فله رهنها فى دين عليه ويستوفى المرتهن دينه منها (وان) مات السيد قبل استيفاء الدين من خدمة المدبر وقد (رق) بضم الراء وشد القاف المدبر كله لاستغراقه الدين أو (بجزء) من المدبر للدين أى بطل تدبيره ورجع للرقية (ف) يستوفى الدين (منه) أى المسترق سواء كان الكل او الجزء (لا) يجوز رهن (رقبته) أى المدبر على ان تباع للدين فى حياة سيده فى دين متأخر عن التدبير فان وقع هذا (فهل) يصح الرهن و (ينتقل) الرهن (لخدمته) أى المدبر ويستوفى الدين منها على ما تقدم اولا يصح ولا ينتقل لخدمته فى الجواب (قولان) فان رهن على انه لا يباع الا بعد موت سيده او فى حياته فى دين سابق على تدبيره صح كذا قرره الشارح و تت وقرره المواق بانه رهن رقبته

(قوله ومثل بفتحات) مثقلا (قوله المحجور) صلة ولى (قوله لصغر) الخ علة محجور (قوله من اب الخ) بيان ولى (قوله فله) اى الولى (قوله يتداينه) اى الولى (قوله للمحجور) صلة يتداين (قوله لنفقته) اى المحجور علة يتداين له (قوله يبتاعه) اى الوصى (قوله له) اى اليتيم (قوله من كسوة) الخ بيان ما (قوله اسلفه) اى الولى اليتيم (قوله ثم قال) اى فى المدونة (قوله عليه) اى الاب (قوله لم يستدنه) اى الاب الدين (قوله لاحرازه) اى المكاتب الخ علة جواز رهنه بلا اذن سيده (قوله وقيده) اى جواز رهن المكاتب (قوله وان لم يأذن لهما سيدهما فى الرهن) مبالغة فى جواز رهن المكاتب والمأذون (قوله ومنها) اى توابع التجارة (قوله ولا يجوز ضمانهما) اى المكاتب والمأذون (قوله الا باذنه) اى السيد (قوله لانه) اى الضمان تبرع (قوله لهما) اى المكاتب والمأذون (قوله فيه) اى التبرع (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله بادائه) صلة عتق (قوله عليه) اى السيد (قوله واداها) اى الكتابة عطف على حل أجلها (قوله ان قبض) بضم فكسر أى الرهن (قوله نقله) أى بطلان الرهن بموت الراهن او فلسه قبل قبضه (قوله انه) اى الشأن (قوله ترهن) بضم التاء وفتح الهاء (قوله على الاول) اى عدم صحة رهن الاجنة (قوله فله) اى مالك المدبر (قوله رهنها) اى خدمة المدبر (قوله عليه) اى المالك (قوله منها) اى خدمة المدبر (قوله الدين فاعل) استغراقه المضاف لمفعوله ضمير المدبر (قوله للدين) علة رق (قوله المسترق) بفتح الراء (قوله سواء كان) اى المسترق (قوله فى حياة) صلة تباع (قوله فى دين) صلة تباع اى بسببه (قوله هذا) اى رهن رقبة المدبر على بيعها فى حياة سيده بدين متأخر عن تدبيره (قوله فان رهن) بضم فكسر اى المدبر (قوله بعد موت سيده) اى بدين سابق تدبيره او متأخر عنه (قوله بانه) أى السيد (قوله رهن رقبته) اى المدبر

على انه قن فتبين مدبرا فهل ينتقل لخدمته قولان قال واما لو رهن رقبته على انه مدبر يباع فى الحياة فى الدين المتأخر فالرهن باطل ولا ينتقل للخدمة قطعا فلو قال خليل فلو رهنه عبدا فظهر مدبرا فهل ينتقل الخ لتنزل على ما ذكرنا قال ق ثم بعد ذلك اطلعت على كلام اللخمى فاذا هو موافق لظاهر كلام خليل ولا شك انه هو الذى اختصره خليل اه وللخمى مع المازرى نسب المصنف المسئلة فى التوضيح الحط يجوز رهن خدمة المدبر سواء رهن منها مدة معلومة يجوز بيعها أو رهن جميعها فان رهن منها مدة معلومة جاز فى عقد البيع وبعده وان رهن جميعها بعد البيع جاز واختلف فيه اذا رهنه فى عقده على الخلاف فى رهن الغرر فى عقد البيع والمشهور جوازه ورهن الرقبة على وجهين الاول ان يرتهن رقبته على انه ان مات الراهن ولا مال له بيع المدبر فان كان هذا الشرط فى اصل العقد جرى على الخلاف فى رهن الغرر اذ لا يدرى متى يموت السيد وان كان بعده جاز اتفاقا والثانى رهن رقبته على بيعها له قبل موت السيد فهذا لا يجوز واليه أشار بقوله وهل تنتقل لخدمته وشبه فى القولين فقال (كظهور حبس) بضم الحاء المهملة والموحدة أى وقف (دار) رهنت على انها ملك فثبت تحبيسها على راهنها فقيل يبطل رهنها ولا ينتقل الرهن الى منفعتها وقيل يصح رهنها وينتقل اليها بجواز بيعها ورهنها فلا يبطل رهنها بطلان رهن الدار حكاهما فى توضيحه فان ثبت تحبيسها على غير راهنها فلا ينتقل الرهن لمنفعتها اذ لا حق للراهن فيها وعطف على آبق فقال (و) كرهن (ما) أى ثمر أو زرع وجد و (لم يبد) بفتح التحتية وسكون الموحدة أى يظهر (صلاحه) فيجوز على المشهور من جواز الغرر فى الرهن واما غير الموجود منهما فلا يجوز رهنه كالجنين هذا ظاهر المصنف والمدونة ابن عرفة فى صلحها قد جوز أهل العلم رهن غلة الدار والغلام وثمرة النخل التى لم يبد صلاحها ولم يجيزوا رهن الاجنة المازرى رهن ثمرة لم تخلق كرهن الجنين قلت ظاهر الروايات خلاف ذلك ابن الحرث اتفق ابن القاسم وابن الماجشون على ارتهان الثمرة التى لم تظهر واختلفا فى ارتهان ما فى البطن فاجازه ابن الماجشون كالثمرة ومنعه ابن القاسم وقال المازرى فى موضع آخر يجوز افراد ثمر النخل بالرهن وان لم يظهر وقد أجازوا ارتهانه سنين وهو لم يظهر فى غير الاولى (و) اذا رهن ما لم يبد صلاحه ثم مات راهنه او فلس قبل بدو صلاحه (انتظر) بضم المثناة وكسر الظاء المعجمة بدو صلاحه (ليباع) بضم التحتية بعد بدو صلاحه ثم ان كان للراهن مال غير الرهن قضى الدين منه لتعلقه بذمته وان كان عليه دين لغير مرتهنه (حاص) بشد الصاد المهملة اى قاسم (مرتهنه) اى ما لم يبد صلاحه غرماء راهنه فى ذلك المال بجميع دينه مع ديونهم (فى الموت والفلس) للراهن (فاذا صلحت) الثمرة المرهونة اى بدا صلاحها وجاز بيعها (بيعت) بكسر الموحدة لتوفية دين المرتهن (فان وفى) بفتح الواو والفاء مشددة ثمنها بجميعه (رد) المرتهن بجميع (ما أخذ) بمحاصة الغرماء فى مال الراهن

(قوله على انه) اى المدبر (قوله قن) بكسر القاف وشد النون اى خالص الرقية (قوله قال) اى المواق (قوله واما لو رهن) اى السيد (قوله رقبته) اى المدبر (قوله انه) اى كلام اللخمى (قوله وللخمى) صلة نسب (قوله سواء رهن) اى السيد (قوله منها) أى خدمة المدبر (قوله او رهن) أى السيد (قوله جميعها) ٥٩ أى خدمة المدبر (قوله جاز) أى رهنها (قوله وبعده) اى عقد البيع (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فيه) اى رهن جميعها (قوله اذا رهنه) اى جميعها (قوله فى عقده) اى البيع (قوله فى عقد البيع) صلة رهن (قوله جوازه) اى رهن الغرر فى عقد البيع (قوله الرقبة) اى المدبر (قوله على انه) اى الشأن (قوله يدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله وان كان) اى هذا الشرط (قوله بعده) اى عقد البيع (قوله رهنت) بضم فكسر اى الدار (قوله على انها) اى الدار (قوله اليها) اى المنفعة (قوله بيعها) اى المنفعة اى المعاوضة عليها بالكراء (قوله ورهنها) اى المنفعة (قوله فلا يبطل رهنها) اى المنفعة (قوله حكاهما) اى القولين (قوله فيها) اى منفعتها (قوله وجد) بضم فكسر (قوله من جواز الغرر فى الرهن) بيان المشهور (قوله منهما) اى الثمر والزرع بيان غير الموجود (قوله هذا) اى التفصيل فى الثمر والزرع (قوله صلحها) اى المدونة (قوله يجوز) بفتحات مثقلا (قوله كرهن الجنين) اى فى عدم الجواز (قوله على ارتهان الثمرة التى لم تظهر) اى بجوازه (قوله واختلفا) اى ابن القاسم وابن الماجشون (قوله فاجازه) اى ارتهان ما فى البطن (قوله ومنعه) اى ارتهان ما فى البطن (قوله وهو) اى الثمر الخ حال (قوله لتعلقه) اى الدين (قوله بذمته) أى الراهن (قوله وان كان عليه) أى الرهن (قوله ثمنها) اى الثمرة (قوله بجميعه) أى الدين (قوله فى مال الراهن) صلة المحاصة

وتحاصص فيه الغرماء بيواقى ديونهم (والا) أى وان لم يوف ثمنها بجميع دين المرتهن (قدر) بضم فكسر مثقلا المرتهن (محاصا) بضم الميم وشد الصاد المهملة للغرماء فى مال المفلس (بما بقى) لمن دينه بعد أخذه ثمن الثمرة فما يخصه بهذه المحاصة مما أخذه بالمحاصة الاولى ابقاه لنفسه وما زاد على ما يخصه بالثانية مما أخذه بالاولى يرده لباقى الغرماء يتحاصون فيه ببواقى ديونهم كما لو حدث للمفلس مثلا الغرماء ثلاثة لكل منهم مائة وارتهن احدهم مالم يبد صلاحه ومال مدينهم مائة وخمسون تحاصصوا فيه فأخذ كل منهم خمسين فاذا بدا اصلاح الرهن وبيع بمائة اختص به المرتهن ورد الخمسين التى أخذها بالمحاصة لانه تبين أنه لا حق له فيها لصاحبيه لكل منهما خمسة وعشرون وان بيع بخمسين اختص المرتهن بها وقدر محاصا اصاحبيه بخمسين فيخصه ثلاثون ويزيد ما أخذه بالمحاصة الاولى عليها عشرون يردها لصاحبيه لكل منهما عشرة وذكر بعض مفهوم من له البيع فقال (لا) يصح رهن (كأحد الوصيين) على يتيم شيأ من ماله فى دين عليه بدون اذن الوصى الآخر قاله فى المدونة لانه لم يكن كل واحد منهما مطلق التصرف ولو قال احد كالوصيين لشمل كل من توقف تصرفه على اذن غيره كالناظرين والوكيلين وأجيب بأن الكاف داخلة فى الحقيقة على المضاف اليه وهذه عادته وذكر بعض محترز ما يباع فقال (و) لا يصح رهن (جلد ميتة) اتفاقا ان لم يدبغ وعلى المشهور ان دبغ ولا جلد اضحية ولا كلب على المشهور من منع بيعه (و) لا يصح رهن (كجنين) لقوة غرره فى عقد بيع ويجوز بعده كعقد قرض قاله اللخمى ودخل بالكاف سمك فى بحر وطير فى هواء وآبق وغير موصوف ابن رشد وأما ارتهان ما فى بطون الاناث فلا يجوز على ما فى المدونة وأجازه أحمد بن ميسر وهذا الاختلاف اذا كان الارتهان فى أصل البيع وأما بعده فلا اختلاف فى جوازه ونقل ابن عرفة عن اللخمى أنه يجوز رهن الجنين فى عقد القرض وبعد عقد البيع واختلف فى جوازه فيه (و) لا يصح رهن (خمر) عند مسلم أو ذمى ان كان الراهن مسلما بل (وان) كانت (لذمى) ورهن عند مسلم ويحتمل ان التقدير من مسلم او ذمى ان كان المرتهن مسلما بل وان رهنت لذمى من مسلم فان رهنها ذمى عند ذمى فلا يتعرض لهما الا ان يترافعا الينا راضيين بحكمنا وتراق ان كانت لمسلم أو لذمى اسلم والا ردت له فى كل حال (الا أن تخلل) بفتحات مثقلا اى تصير الخمر خلا فلا تراق ان كانت لمسلم ولا ترد ان كانت لذمى ويختص به المرتهن فهو استثناء من حكمين مقدرين (وان) رهن مسلم عصيرا عند مسلم او ذمى و (تخمر) بفتحات مثقلا اى صار العصير خمرا (اهراقه) اى صب المرتهن العصير الذى صار خمرا على الارض (ب) حكم (حاكم) مالكى ان وجد فى البلد حاكم يحكم بعدم اراقتها وتخليلها ليرفع خلافه ويأمن حكمه عليه بقيمتها والا اراقها بلا حكم لأمنه من التغريم وكسر انائها الفخار وشق الجلد وعلم منه بالاولى اراقة الخمر التى رهنها مسلم بحاكم أيضا وكان

(قوله فيه) اى ما رده المرتهن (قوله بعد أخذه الخ) صلة بقى (قوله فما يخصه) اى المرتهن (قوله مما أخذه) اى المرتهن بيان ما (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله مثلا) بفتحات منونا اى أمثل مثلا (قوله ومال مدينهم الخ) حال (قوله فيه) أى مال مدينهم (قوله فيها) اى الخمسين (قوله لصاحبيه) صلة رد (قوله وان بيع) اى الرهن (قوله عليها) اى الثلاثين (قوله على يتيم) صلة الوصيين (قوله شيأ) مفعول رهن المقدر (قوله من ماله) اى اليتيم (قوله عليه) أى اليتيم (قوله منهما) اى الوصيين (قوله ولو قال) اى المصنف (قوله بأن الكاف) اى الداخلة على أحد (قوله على المضاف اليه) اى وصيين (قوله وهذه) اى ادخال الكاف على المضاف وارادة دخولها على المضاف وأنثه لتأنيث خبره (قوله من منع بيعه) اى الكلب بيان المشهور (قوله فى عقد بيع) صلة رهن المقدر (قوله بعده) أى عقد البيع (قوله كعقد قرض) تشبيه فى الجواز (قوله أصل) اى عقد (قوله فيه) اى عقد البيع (قوله والا) أى وان لم يسلم (قوله فهو) اى الا أن تخلل الخ تفريع على فلا تراق على مسلم ولا ترد لذمى (قوله حكمين مقدرين) اى تراق على مسلم وترد لذمى (قوله اى صب المرتهن العصير الخ) تفسير للفعل وفاعله المستتر ومفعوله البارز (قوله وجد) بضم فكسر (قوله ليرفع) اى حكم المالكى علة بحكم حاكم (قوله خلافه) اى الحاكم بعدم اراقتها وتخليلها (قوله ويأمن) اى المرتهن (قوله حكمه) اى المخالف (قوله عليه) اى المرتهن (قوله بقيمتها) اى الخمر (قوله والا) اى وان لم يوجد فى البلد من يحكم بتخليلها (قوله اراقها) أى المرتهن الخمر (قوله لأمنه) اى المرتهن (قوله وكسر) اى المرتهن (قوله وعلم) بضم العين (قوله منه) اى كلام المصنف (قوله بالاولى) بفتح الهمز صلة علم (قوله وتخمر) اى العصير القياس

القياس اراقتها بغيرحا كم فان رهن العصير ذمى عند مسلم وتخمر فلا تراق وترد للذمى قاله ابن يونس واللخمى وغيرهما ويبقى الدين بلا رهن الا ان يسلم الذمى فتراق وهل بحاكم و يبقى الدين بلا رهن أيضا أم لا في المدونة من ارتهن عصيرا فصار خمرا فليرفعه الى الامام ليهراق بامره كالوصى يجد خمرا فى التركة اه (وصح) أن يرهن جزء (مشاع) بضم الميم اى شائع فى كله كنصف (وحيز) بكسر الحاء المهملة اى قبض من الراهن الجزء المشاع (ب) حوز (جميعه) اى الكل الذى رهن جزؤه المشاع (ان بقى فيه) اى الجميع اى ان كان باقيه الذى لم يرهن (للراهن) وسواء كان المشاع من عرض أو حيوان او عقار على المشهور قاله فى التوضيح وفى الموازية يكتفى فى العقار بحوز البعض ابن عبد السلام القولان منسوبان للمدونة وليس عندى بيان لهما والظاهر انه لافرق بين العقار وغيره ومفهوم الشرط الاكتفاء بحوز الجزء ان كان الباقى لغير الراهن و ينزل المرتهن منزلته وهو كذلك د كلامه يقتضى انه اذا كان للراهن النصف ورهن الربع فلا بد من حوز الجميع اذ صدق عليه قوله ان بقى فيه للراهن وليس كذلك اذ يكفى حوز نصف الراهن فلو قال وحيز ملكه به لسلم من هذا الايهام (و) من له جزء شائع فى عرض او حيوان او عقار وأراد رهنه كله أو بعضه فله رهنه و (لا يستأذن) الراهن (شريكه) فى رهنه اى لا يشترط استئذانه لتصرف الشريك مع المرتهن وعدم تعلق الرهن بحصته هذا هو المشهور وقول ابن القاسم نعم يندب استئذانه فيه فى التوضيح ينبغى ان يستأذنه على قول ابن القاسم ابن عرفة ورهن المشاع فيما باقيه لغير الراهن ربعا أو متقسما لا يفتقر لاذن شريكه وان كان غيره ففى كونه كذلك أو وقفه عليه قولا ابن القاسم وأشهب قائلا لان رهنه يمنعه من بيعه ناجزا ثم قال وصوب الباجى قول ابن القاسم لا يفتقر لاذن الشريك لان ذلك لا يمنعه من بيع حظه أو دعائه لبيع جميعه فان بيع بغير جنس الدين كان الثمن رهنا وان بيع بجنسه قضى الدين به ان لم يأت برهن مثله (وله) أى الشريك الذى لم يرهن نصيبه (ان يقسم) المشترك الذى يقبلها بحضرة شريكه الراهن والرهن فى حوز مرتهنه (و) له ان (يبيع) منابه (ويسلم) للمشترى ما باعه له ولا يمنعه رهن شريكه منابه من ذلك اذ لم يتعلق الرهن بحصته قاله فى التوضيح وقال الشارح يسلمها فيما شاء ونسبه

(قوله فلا تراق) أى الخمر (قوله وترد) بضم ففتح الخمر (قوله يسلم) بضم فسكون فكسر (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله ليهراق الخ) علة فليرفعه (قوله بأمره) اى الامام (قوله يرهن) بضم الياء (قوله فى كله) أى الجزء (قوله أى قبض) بضم فكسر الخ تفسير للفعل ونائب فاعله (قوله رهن) بضم فكسر (قوله يرهن) بضم ثم فتح (قوله يكتفى) بضم الياء وفتح الفاء (قوله لهما) اى القولين (قوله انه) اى الشان (قوله ينزل) بضم ففتح مثقلا (قوله منزلته) اى الراهن فى حوز الرهن والتصرف فيه بنحو الكراء (قوله د) أى أحمد (قوله كلامه) اى المصنف (قوله انه) اى الشان (قوله وليس) أى الحكم (قوله كذلك) اى الذى اقتضاه كلام المصنف (قوله فلو قال) اى المصنف (قوله ملكه) اى الراهن (قوله به) أى الرهن (قوله رهنه) اى الجزء الذى له (قوله بحصته) اى شريك الراهن (قوله وقول) عطف على المشهور (قوله استئذانه) اى الشريك (قوله فيه) أى الرهن (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله يستأذنه) أى مريد الرهن شريكه (قوله فيما) صلة المشاع (قوله ربعا) بفتح فسكون أى مسكنا حال من ما (قوله أو متقسما) اى قابلا القسم كعرض وطعام (قوله لا يفتقر الخ) خبر رهن (قوله شريكه) اى الراهن (قوله وان كان) اى ما باقيه لغير الراهن (قوله غيره) اى الربع والمنقسم (قوله كذلك) اى الربع والمنقسم فى عدم افتقاره لاذن شريكه (قوله عليه) اى اذن شريكه (قوله قائلا) حال من أشهب (قوله لان رهنه) اى جزء الشريك الشائع (قوله يمنعه) اى شريك الراهن (قوله من بيعه) اى نصيب شريك الراهن (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله لا يفتقر) اى رهن الجزء الشائع الخ مفعول قول المضاف لفاعله (قوله لان ذلك) اى رهن نصيب الراهن (قوله لا يمنعه) أى شريك الراهن (قوله من بيع حظه) اى وحده ان لم ينقص ثمنه او لم توجد شروط جبر شريكه على بيع حظه معه (قوله اودعائه) اى الشريك عطف على بيع (قوله لبيع جميعه) اى المشترك ان نقص ثمن حظ الشريك اذا بيع وحده وتوفرت شروط جبر شريكه على بيع حظه معه (قوله فان بيع) اى جميعه (قوله كان الثمن) اى نصيب الراهن منه (قوله قضى) بضم فكسر (قوله به) اى الثمن (قوله ان لم يأت) اى الراهن (قوله مثله) اى الرهن الذى بيع فى قيمته وضمانه (قوله يقبلها) اى القسمة (قوله بحضرة) صلة يقسم (قوله والرهن فى حوز مرتهنه) حال (قوله يسلم) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله ولا يمنعه) اى الشريك الذى لم يرهن حظه (قوله من ذلك) اى البيع والتسليم (قوله يسلمها) اى الشريك غير الراهن حصته (قوله فيما شاء) اى من ثمن مثلها او اقل منه او أكثر او مهر أو ارش جناية او هبة او صدقة او نحوها

للمدونة وكلاهما صحيح قاله تت فى المدونة ان كان الرهن مما ينقسم من طعام ونحوه فرهن
حصته منه جاز ذلك اذا حازه المرتهن فان شاء شريكه البيع قاسمه فيه الراهن والرهن كما هو بيد
المرتهن لا يخرجه من يده فان غاب الراهن اقام الامام من يقسم له ثم تبقى حصة الراهن
فى الوجهين رهنا ويطبع على كل ما لا يعرف بعينه (وله) اى راهن جزئه المشاع من مشترك
بينه وبين غيره (استئجار جزء غيره) اى الراهن وهو شريكه الذى لم يرهن حصته فلا يمنعه منه رهن
جزئه ولكن لا يتولى قبض ريعه (ويقبضه) اى الجزء المستأجر ويستغله (المرتهن له) اى
الراهن اللخمى او يقاسمه الرقبة أو المنفعة لئلا تجول يده فى رهنه فيبطل حوزه وصورة قسم
المنفعة ان يكون بين شخصين شركة فى دارين على الشيوع ورهن احدهما حظه منهما ثم استأجر
حظ شريكه منهما واقتسم الراهن والمرتهن الغلة بجعل غلة احدى الدارين للراهن وغلة
الاخرى للمرتهن فللراهن حينئذ ايجار الدار التى خصته بالقسمة وقبض اجرتها (ولو) رهن احد
الشريكين حصته من المشترك عند أجنبى و(أمّنا) بفتحات مثقلا اى جعل الراهن والمرتهن
(شريكا) للراهن امينا على الرهن وحائزا له (فرهن) الشريك الامين (حصته للمرتهن) الاول
او غيره (وامّنا) اى الراهن الثانى الامين على الرهن الاول ومرتهنه اى جعلا (الراهن الاول)
أمينا على الرهن الثانى (بطل حوزهما) أى الرهنين أو الراهنين بجولان يد كل راهن على رهنه
بحوزه لرهن الآخر الشائع ومفهوم قوله حوزهما عدم بطلان اصل الرهن بذلك وهو كذلك
فان قام كل من المرتهنين بطلب حوز رهنه قبل حصول مانع لراهنه قضى لهما به افاده الموضح
وغيره ومفهوم أمنا الراهن الاول انهما لو أمنا اجنبيا والمرتهن بطل حوز رهن الثانى فقط
لجولان يده على رهنه بحوزه رهن الاول حكاه فى التوضيح عن محمد والشارح عن أبى محمد
وعطف على مشاع فقال (و) صح رهن الشئ او الشخص (المستأجر) بفتح الجيم على الاول
وكسرها على الثانى وعلى الاول فالمراد رهنه لمستأجره قبل انقضاء مدة اجارته (و) صح رهن
الحائط أو الشخص (المساق) بفتح القاف فيهما وعلى الاول فالمراد رهنه عند عامله قبل تمام
مدة عمله بدليل (وحوزهما) أى المستأجر بالكسر فى الصورة الاولى والعامل فى الصورة الثانية
بعقد الاجارة والمساقاة (الاول) اى السابق على عقد الرهن (كاف) فى حوز الرهن على الاصح
عند ابن الحاجب وهو مذهب ابن القاسم فى المجموعة واشعر قوله الاول بانه رهنه عندهما
الحط هذا اذا كان المستأجر والمساقى هو المرتهن فان رهنه عند غيرهما جعل معهما امينا

(قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله مما ينقسم) اى بعض قابل القسمة (قوله من طعام ونحوه) بيان ما (قوله فرهن) اى احد الشريكين
(قوله ذلك) اى الرهن (قوله شريكه) اى الراهن (قوله قاسمه) اى شريك الراهن (قوله فيه) اى ما رهن بعضه وهو يقبل
القسمة (قوله والرهن كما هو بيد المرتهن) حال (قوله لا يخرجه) اى الراهن الرهن (قوله من يده) اى مرتهنه (قوله له) اى الراهن
(قوله الوجهين) أى قسمة الراهن وقسمة المقام بضم الميم (قوله يطبع) بضم الياء (قوله من مشترك الخ) بيان جزئه (قوله بينه)
أى الراهن (قوله وهو) أى غيره (قوله فلا يمنعه) أى الراهن (قوله منه) أى استئجار جزء شريكه (قوله ولكن لا يتولى)
أى الراهن (قوله ريعه) أى الجزء الذى استأجره الراهن (قوله المستأجر) بفتح الجيم (قوله أو يقاسمه) أى لراهن المرتهن (قوله الرقبة) أى فى الذات المشتركة فنصيب الراهن يبقى رهنا محوزا للمرتهن ونصيب شريكه يتولاه الراهن ينتفع به أو يستغله (قوله أو المنفعة) اى فى منفعة الرهن (قوله لئلا تجول يده) اى الراهن الخ علة يقبضه المرتهن له (قوله شركة) اسم يكون (قوله ورهن أحدهما) أى الشخصين (قوله منهما) اى الدارين (قوله ثم استأجر) اى الراهن (قوله بجعل غلة احدى الدارين الخ) تصوير لقسمة المنفعة (قوله قضى) بضم فكسر (قوله لهما) اى المرتهنين (قوله به) اى الحوز (قوله يده) اى الثانى (قوله الاول) اى تقدير الموصوف الشئ (قوله الثانى) أى تقديره الشخص (قوله رهنه) اى الشئ المستأجر
(قوله وعلى الاول) اى وأما على الثانى فالمراد رهنه عند غيره وتركه لوضوحه (قوله فيهما) اى تقدير الموصوف او
الحائط وتقديره الشخص (قوله وعلى الاول) اى تقدير الحائط (قوله رهنه) اى الحائط (قوله عامله) اى الحائط (قوله بعقد) صلة
حوز (قوله وهو) اى الاكتفاء بحوزهما الاول (قوله بانه) اى الشان (قوله رهنه) أى المستأجر والساقى (قوله عندهما) اى
المستأجر والعامل (قوله هذا) اى الاكتفاء بالحوز الاول (قوله المستأجر) بكسر الجيم (قوله والمساقى) بكسر القاف (قوله فان
رهنه) أى المستأجر والمساقى (قوله غيرهما) اى المستأجر والعامل (قوله جعل) أى المرتهن (قوله معهما) اى المستأجر والمساقى

(قوله أو يجعلانه) اى المستأجر والمساقى (قوله ولا يكتفى) بضم الياء وفتح الفاء (قوله بحوزهما) اى المستأجر والمساقى (قوله لانه) اى حوزهما الاول (قوله لانفسهما) اى لا للمرتهن (قوله ثم رهنه) أى الحائط (قوله من غيره) اى الرجل المساقى (قوله غيره) اى العامل (قوله جعله) اى الحائط المساقى المرهون عند غير المساقى (قوله أو اجيره) اى المساقى (قوله يبطل) بضم فسكون ففكسر (قوله حوزه) اى المرتهن (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله لمرتهنه) صلة حوز (قوله بكونه) اى الرهن صلة تقرر (قوله ولغوه) اى كونه بيد مستأجره (قوله هذا) اى لغو كونه بيد مستأجره (قوله معه) اى مستأجره (قوله لاختياره) اى اللخمى (قوله جعل) بضم فكسر أى الرهن (قوله عرف) بضم فكسر مخففا (قوله أن الخلاف) بفتح الهمز خبر ظاهر (قوله قاعدته) اى

أو يجعلانه عند أمين ولا يكتفى بحوزهما الاول لانه لانفسهما ابن عرفة الجلاب من ساقى حائطه من رجل ثم رهنه من غيره فلا بأس به وينبغى للمرتهن ان يستخلف مع العامل فى الحائط غيره الصقلى عن الموازية من ساقى حائطه ثم رهنه فليجعل المرتهن مع المساقى رجلا أو يجعلانه بيد عدل مالك رضى الله تعالى عنه جعله بيد المساقى أو اجيره يبطل حوزه اه ثم قال ورهن ما هو مؤاجر فى تقرر حوز مرتهنه بكونه بيد من استأجره ولغوه ثالثها هذا ان لم يرض المستأجر بحوزه لمرتهنه الا ان يجعل المرتهن يده معه الاول للخمى عن ابن نافع والثانى لرواية محمد والثالث لاختياره اه (و) صح رهن (المثلى) بكسر فسكون اى المكيل والموزون والمعدود ان لم يكن عينا بل (ولو) كان (عينا) أى دنانير أو دراهم ان جعل بيد أمين بل ولو جعل (بيده) اى المرتهن (ان طبع) بضم فكسر أى ختم (عليه) اى المثلى طبعا محكما متى أزيل عرف الحط ظاهر قوله ولو عينا أن الخلاف فى العين كما هى قاعدته وليس كذلك انما هو فى غيرها اذا لم يطبع عليه فقال ابن القاسم لا يصح رهنه واشهب يصح وأما العين فلا يصح رهنها الا مطبوعا عليها باتفاقهما هذه طريقة المازرى وابن الحاجب واما الباجى وابن يونس وابن شاس فلم ينقلوا عن أشهب الا ان الطبع فى النقد مستحب والحاصل ان المثلى غير العين فيه خلاف قال ابن القاسم يجب طبعه وأشهب لا والعين يجب طبعها عند ابن القاسم وفى وجوبه وندبه عند أشهب طريقان فصواب العبارة على طريق المازرى والمثلى ان طبع عليه ولو غير عين والمبالغة فى مفهوم الشرط لان الخلاف انما هو فى غير العين اذا لم يطبع عليه وأما على طريق الباجى فلا تتأتى المبالغة على العين ولا على غيرها اذ لا فرق بينهما عند اشهب فى عدم اشتراط طبعهما والمشهور وهو مذهب المدونة ان المثليات كلها لا ترهن الا مطبوعا عليها ففى رهونها ولا ترهن الدنانير والدراهم والفلوس وما لا يعرف بعينه من طعام أو ادام وما يكال أو يوزن الا ان يطبع عليه ليمنع المرتهن من الانتفاع به ورد مثله وأما الحلى فلا يطبع عليه حذرا من الانتفاع به كما لا يطبع على سائر العروض لانه يعرف بعينه ابن يونس اشهب لا احب ارتهان الدنانير والدراهم الا مطبوعة للتهمة بسلفها فان لم يطبع عليها فلا يفسد الرهن ولا البيع ويستقبل طبعها ان عثر عليها وما بيد أمين لا يطبع عليه وما ارى ذلك عليه فى الطعام والادام وما لا يعرف بعينه وان جرت مجرى العين لانه لا يخاف

الاشارة بلو الى الخلاف المذهبى (قوله وليس) اى الامر (قوله كذلك) اى الظاهر من كلام المصنف (قوله انما هو) اى الخلاف (قوله فى غيرها) اى العين (قوله لا يصح رهنه) اى المثلى غير العين بدون طبع عليه (قوله يصح) اى رهن المثلى غير العين غير مطبوع عليه (قوله باتفاقهما) اى ابن القاسم وأشهب (قوله فيه) اى صحة رهنه (قوله والعين) اى المرهونة (قوله وفى وجوبه) اى طبع العين المرهونة (قوله فى مفهوم الشرط) اى وفى منطوقه (قوله لان الخلاف الخ) علة صواب العبارة الخ (قوله ولا على غيرها) فيه انه تأتى المبالغة على غيرها اذ أشهب لم يقل بالطبع عليه لا وجوبا ولا ندبا (قوله بينهما) اى العين وغيرها (قوله فى عدم اشتراط طبعهما) مسلم ولكن بينهما فرق بندبه الطبع فى العين دون غيرها فتصح المبالغة عليه بهذا الاعتبار (قوله ان المثليات كلها) اى العين وغيرها الخ بيان المشهور بحذف من (قوله رهونها) اى المدونة (قوله من طعام الخ) بيان ما (قوله ليمنع) بضم الياء (قوله حذرا) علة يطبع المنفى (قوله سائر) اى باقى (قوله للتهمة) اى لنفيها (قوله عليها) اى الدنانير والدراهم (قوله يستقبل) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله طبعها) اى الدنانير والدراهم (قوله عثر) بضم فكسر اى اطلع (قوله عليها) اى الدنانير والدراهم اى مرهونة بلا طبع عليها (قوله ذلك) اى الطبع (قوله وما لا يعرف بعينه) اعم مما قبله (قوله وان جرت) اى المثليات غير العين الخ حال (قوله لانه) أى الشان الخ اشارة للفرق بين العين وسائر المثليات (قوله فيها) اى العين

في غير العين ما يخاف فيها *(تنبيهات الاول)* لو قال والمثلى ان طبع عليه ولو غير عين لأشار لخلاف اشهب على طريقة المازرى وأما على الطريقة الاخرى فالعين وغيرها سواء فى عدم اشتراط الطبع عند أشهب فلا تتأتى المبالغة على احدهما كما تقدم *(الثانى)* محل الطبع اذا لم يوضع بيد أمين كما تقدم وصرح به ابن الحاجب وغيره *(الثالث)* أبو الحسن المراد بالطبع طبع لا يقدر على فكه واعادته كما كان فى الغالب وأما الطبع الذى لا يقدر على فكه أصلا فليس فى قدرتهما والطبع الذى يقدر على فكه واعادته لحاله فلا يكفى *(الرابع)* لو قام غرماء الراهن عليه قبل طبع المثلى ففى بعض الحواشى يكون مرتهنه اسوة الغرماء أبو الحسن وليس هذا ببين لانه رهن محوز فالمرتهن أولى به (و) ان رهن ما قيمته مائة فى خمسين مثلا صح رهن (فضلته) أى زيادة الرهن على الدين المرهون هو فيه عند غير المرتهن الاول (ان علم) المرتهن (الاول ورضى) برهن فضلته عند غيره ان كان الرهن بيد الاول فان كان بيد أمين غيره اشترط رضاه دون المرتهن قاله فى البيان ابن سلمون اذا كان فى الرهن فضل على الدين المرهون هو فيه فهو رهن معه وجائز أن يزيد دينا آخر ويكون رهنا به الى أجل الاول ولا يجوز الى أبعد او أقرب منه ولا يجوز رهن فضلته من غيره بغير علمه ورضاه على المشهور اه ومعنى فضلته زيادة قيمة الرهن على الدين فيرهنها عند آخر على ان الاول يستوفى منه دينه وفضلة ثمنه يستوفى منها الثانى فيها ان ارتهن ثوبا قيمته مائة دينار فى خمسين ثم رهن رب الرهن فضلته لغيرك لم يجز الا باذنك وتكون حائزا للثانى فان هلك الثوب بيدك بعد ارتهان الثانى فضلته ضمنت منه مبلغ دينك وكنت أمينا فى الباقى ويرجع المرتهن الثانى بدينه على الراهن لان فضلة الرهن بيد عدل (و) ان تلف الرهن الذى رهنت فضلته عند غير المرتهن الاول برضاه وهو بيد الاول ف(لا يضمنها) أى الفضلة المرتهن (الاول) لانه أمين عليها ويضمن قدر دينه ان كان أحضر الرهن وقت ارتهان الثانى أو شهدت بينة بسلامته حينه والا فيضمن جميعه وان جعل الرهن بيد المرتهن الثانى وهلك فلا يضمن الثانى حصة الاول منه لانه امين عليها ويضمن الفضلة التى رهنت عنده فان رهنت الفضلة عند الاول وتلف ضمن جميعه *(تنبيهات)* الاول فى التوضيح انما يشترط رضا الاول اذا كان الرهن بيده ففى البيان وأما ان كان بيد عدل فالاعتبار انما هو بعلمه دون علم المرتهن *(الثانى)* الرجراجى ارتهان

(قوله فلا تتأتى المبالغة) فى هذا التفريع ان العين تفارق باقى المثليات فى ندب طبعها دون غيرها فتتأتى المبالغة على غيرها كما تقدم والله اعلم (قوله اذا لم يوضع) أى الرهن (قوله به) اى عدم طبع ما بيد أمين (قوله لا يقدر) بضم فسكون ففتح (قوله المثلى) أى المرهون (قوله مرتهنه) اى المثلى غير المطبوع (قوله اسوة) أى مساويا فى قسمة الرهن بحسب الديون (قوله هذا) أى كون مرتهن المثلى غير المطبوع مساويا الغرماء (قوله ببين) بكسر المثناة تحت مثقلة (قوله به) اى الرهن (قوله هو) اى الرهن ابرز وفصل لعوده لغير أل (قوله عند غير المرتهن) صلة رهن (قوله برهن فضلته) تنازع فيه علم ورضى (قوله فان كان) اى الرهن (قوله غيره) اى المرتهن الاول (قوله رضاه) اى الامين (قوله فهو) أى الفضل (قوله معه) اى قدر الدين من الرهن (قوله ويكون) اى الفضل (قوله به) أى الدين الجديد (قوله منه) اى اجل الاول (قوله فضلته) أى الرهن (قوله من غيره) اى مرتهنه (قوله علمه) أى مرتهنه (قوله فيرهنها) أى الراهن الفضلة (قوله منه) اى ثمن الرهن (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله فى خمسين) أى دينارا (قوله لغيرك) خطاب للمرتهن (قوله لم يجز) اى رهن فضلته لغيرك (قوله وتكون) خطاب للمرتهن الاول (قوله بيدك) خطاب للمرتهن الاول (قوله فضلته) اى الرهن مفعول ارتهان المضاف لفاعله (قوله ضمنت) بفتح التاء خطابا للمرتهن الاول (قوله منه) اى الرهن (قوله مبلغ) بفتح فسكون ففتح أى قدر (قوله وكنت) بالفتح خطابا للمرتهن الاول (قوله فى الباقى) اى الفاضل عن دينك من الرهن (قوله رهنت) بضم فكسر (قوله برضاه) اى المرتهن الاول (قوله وهو) فضلة اى الرهن الخ حال (قوله ان كان) اى المرتهن (قوله بسلامته) اى الرهن (قوله حينه) أى ارتهان الثانى (قوله والا) اى وان لم يحضره ولم تشهد بينة بسلامته حينه (قوله فيضمن) اى المرتهن الاول (قوله وان جعل) بضم فكسر (قوله وهلك) اى الرهن (قوله منه) أى الرهن (قوله لانه) اى الثانى (قوله عليها) اى حصة الاول (قوله ويضمن) اى الثانى (قوله وتلف) اى الرهن (قوله ضمن) اى المرتهن (قوله جميعه) أى الرهن (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله بعلمه) اى العدل

فضلة الرهن لا تخلو من ان تكون فضلة في عين الرهن أو فضلة في قيمته ومعنى الاول ان يرهنه
نصف الثوب في عشرة فقبض المرتهن جميع الثوب ليتم حوزه لا نصف المرهون ومعنى الثاني
ان يرهنه الثوب في خمسة وقيمته عشرة وفائدة اختلاف الصورتين معرفة ما يصح للمرتهن
الثاني ويكون احق به من سائر الغرماء اذا صح حوزه ففي الاول يكون احق بنصف الثوب من
سائر الغرماء سواء كان النصف الآخر يفي بدين المرتهن الاول او ينقص عنه وفي الوجه الثاني
يكون المرتهن الثاني أحق بما ناف على دين المرتهن الاول من قيمة الرهن فان كانت كفاف
دين الاول أو أقل منه فهو أحق بجميع الرهن من الغرماء ولا حق فيه للمرتهن الثاني ثم لا يخلو
رهن الفضلة من كون رهنها عند الاول أو عند غيره فان رهنها عند الاول فلا يخلو من كون
الرهن بيد الاول أو بيد عدل فان كان بيد الاول فلا خلاف في الجواز كان المرهون عند الثاني
ما زاد من عين الرهن أو صفته أي ما زاد من قيمته على الدين الاول الا على مذهب من يرى أن رهن
الغرر لا يجوز فيمنع رهن الصفة لانه غرر يكون ولا يكون وان كان بيد عدل فيجري فيه الخلاف
الآتي في الوجه الثاني وأما اذا رهنه من غير الاول فلا يخلو من كونه بيد عدل او بيد المرتهن
الأول فان كان بيد عدل فان رضي بالحوز للثاني فالمذهب على قولين احدهما جوازه رضي
المرتهن الاول أو سخط قاله اصبغ وهو ظاهر المدونة والثاني لا يجوز الا برضا الاول وهو قول
مالك رضي الله تعالى عنه في كتاب محمد وهو أضعف الاقوال اذ لا فائدة لرضاه وان كان بيد
الاول ففي المذهب ثلاثة أقوال كلها قائمة من المدونة أحدها جوازه رضي به الاول أو كرهه
وهو ظاهر قول مالك رضي الله تعالى عنه في كتاب الوصايا الثاني وغيره من كتبها والثاني عدم
جوازه ولا يكون حوزه حوزا للثاني وان رضي لان حوزه اولا انما كان لنفسه وهي رواية ابن
المواز عن ابن القاسم ورواها الجلاب أيضا والثالث التفصيل بين رضا المرتهن الاول بالحوز
للثاني فيجوز وعدمه فلا يجوز وهو قول مالك رضي الله تعالى عنه في كتاب الرهون وقيل هذا
اختلاف أحوال فالجواز وان لم يرض الاول اذا استوى أجلا الدينين أو كان الثاني أبعد وان
كان أقرب حلولا ودين الاول عرض من بيع ودخل الثاني على قبضه حقه عند حلول أجله فلا يجوز
الا برضا الاول وان كان دين الاول عينا أو عرضا من قرض جاز وان لم يرض الاول أفاده الحط
وشبه في عدم الضمان فقال (ك) استحقاق غير الراهن بعض الرهن و (ترك الحصة المستحقة) بفتح
الحاء المهملة من الرهن بيد المرتهن فتلف وهو بيده فلا يضمنها لانه صار أمينا عليها لخروجها من
الرهينة باستحقاقها وفي نسخة غ (ورهن نصفه) أي الثوب مثلا قال هو مجرور عطف على ترك
وأشار به لقوله في رهون المدونة ومن ارتهن نصف ثوب وقبض جميعه فهلك عنده فلا يضمن
الا نصفه (و) كشخص (معطى) بفتح الطاء (دينارا ليستوفي نصفه) قضاء لحقه أو قرضا (ويرد)
بفتح فضم المعطى (نصفه) اى الدينار لمعطيه فيغيب عليه و يعود ويدعي تلفه بلا تعد منه ولا

(قوله عين) اى ذات (قوله قيمته) اى الرهن (قوله الاول) اى كون الفضلة في العين (قوله الثاني) اى كون الفضلة في القيمة (قوله وقيمته) اى الثوب (قوله ويكون) اى الثاني (قوله سائر) اى باقي (قوله حوزه) اى الثاني (قوله يكون) أي الثاني (قوله عنه) اى دين الاول (قوله ناف) اى زاد (قوله من قيمة الرهن) بيان ما ٦٥ (قوله فان كانت) اى قيمة الرهن (قوله كفاف) بفتح الكاف اى قدر (قوله منه) اى دين الاول (قوله فهو) اى الاول (قوله فيه) اى الرهن (قوله من قيمته) اى الرهن بيان ما (قوله يكون) اى تارة (قوله ولا يكون) اى تارة اخرى (قوله وان كان) اى الرهن (قوله واما اذا رهنه) اى زائد الرهن (قوله من كونه) اى الرهن (قوله فان كان) اى الرهن (قوله فان رضي) اى العدل (قوله جوازه) اى الرهن (قوله وان كان) اى الرهن (قوله قائمة) اى مفهومة (قوله جوازه) اى الرهن (قوله وغيره) اى كتاب الوصايا الثاني عطف عليه (قوله من كتبها) اى المدونة بيان غيره (قوله حوزه) اى الاول (قوله وان رضي) اى الاول بالحوز للثاني (قوله لان حوزه) اى الاول (قوله أولا) بشد الواو (قوله وهي) اى عدم جوازه وانثه لتأنيث خبره (قوله وعدمه) اى رضا الاول بالحوز للثاني (قوله وان كان) اى الثاني (قوله اقرب حلولا) اى من الاول (قوله ودين الاول عرض من بيع) ٩ منح ث حال (قوله فتلف) اى الرهن (قوله وهو) اى الرهن (قوله بيده) اى المرتهن (قوله فلا يضمنها) اى المرتهن الحصة المستحقة من الرهن (قوله لانه) اى الراهن (قوله قال) اى غ (قوله هو) اى لفظ رهن (قوله واشار) اى المصنف (قوله به) اى قوله ورهن نصفه (قوله جميعه) اى الثوب لتمام حوز نصفه (قوله فهلك) اى الثوب (قوله عنده) اى مرتهنه

تقر يط فلا يضمن النصف الذى يرده لانه أمين عليه زاد فى المدونة ولا يمين عليه الا ان يتهم فيحلف
وظاهره سواء ضاع قبل صرفه أو بعده وهو كذلك وأشعر قوله ليستوفى نصفه بانه لو قال له
اصرفه وخذ نصفه فتلف قبل صرفه لضمنه كله معطيه وهو كذلك لانه أمين على جميعه وان تلف
بعد صرفه فضمانه منهما قاله أبو الحسن ثم عاد لتتميم مسئلة وفضلته فقال (فان حل) بفتح الحاء
المهملة واللام مشددة اى حضر (أجل) الدين (الثانى اولا) بفتح الواو مشددة أى قبل حلول
اجل الاول (قسم) بضم فكسر الرهن بين المرتهنين (ان أمكن) قسمه ابن عبد السلام بان يدفع
للاول قدر ما يتخلص منه لا أزيد وباقيه للثانى الا أن يكون باقيه يساوى أكثر من الدين الثانى
فلا يدفع منه للثانى الا مقدار دينه وتكون بقية الرهن كلها للدين الاول * (تنبيهات) * الاول
مثل ما قاله لابن الحاجب وابن الجلاب ابن عرفة لم أعرف قسمه فى هذه المسئلة الا فى الجلاب
وابن الحاجب وما وقع عليه الحكم فى العتبية والموازية الا فى استحقاق بعضه * (الثانى) * تت
ظاهره قسمه ولو كان ينقص حظ صاحبه طفى يؤخذ من سماع عيسى وابى زيد التقييد بما
لا ينقص ونقله فى كبيره عن ابن عرفة وبه قيد س البنانى وفيه نظر لانه ان كان مراده ان
لا تنقص قيمة الرهن بعد قسمه فلا يدل عليه ما فى السماعين ونص ابن عرفة وفى سماع عيسى وأبى
زيد ابن القاسم فى رجلين لهما رهن بينهما قام أحدهما ببيعه واخر صاحبه الغريم بحقه
يقسم ان لم ينقص القسم حظ القائم فيباع له حظه لقضاء حقه ويوقف حظ من أخر الغريم وان لم
ينقسم كذلك بيع وعجل حق القائم وحق الآخر ان حلف ما أخره الا لاعطاء رهن مثله اه وان
أراد ان لا ينقص القسم حظ القائم كما فى السماع فلا يتصور هنا لان القائم هنا هو الثانى الذى
حل دينه أولا وقد علمت مما تقدم انه ليس له من الرهن الا ما فضل عن الاول سواء وفى بدينه أم لا
* (الثالث) * تت مفهوم قوله اولا انهما لو حلا معا أو الاول فقط لكان الامر كذلك وهو
كذلك من باب أولى طفى انظر هذه الاولوية اذ لا معنى للقسم عند حلولهما بل يباع ويقضى
الدينان وهكذا قال الزرقانى وهو الصواب فى حلولهما معا وأما فى حلول الاول فقط فقال ابن
عبد السلام يقسم ان أمكن والا فيباع ويعجل للاول حقه وهل يعجل للثانى أو يطبع على الباقى
ويرهن عند الثانى حتى يحل أجله قولان واقتصر ح على كلامه * (الرابع) * استشكل قسم
الرهن بان قسم الاول قد يتغير سوقه فلا يفى بدينه وهو انما دخل على رهن الجميع وجواب ابن
عاشر بان الفضلة رهنت برضا الاول يرد بان الرهن اذا كان بيد أمين فلا يشترط فيه رضا الاول
كما تقدم (والا) أى وان لم يمكن قسم الرهن (بيع) الرهن (وقضيا) بضم فكسر اى الدينان بان
يقضى الاول ثم الثانى من الباقى لان الثانى ليس له الا ما فضل عن الاول وبعد حصول المال
للراهن لا معنى لتأخير دين الاول كذا قيل وفيه بحث وأشعر قوله وقضيا بان فيه فضلا عن

(قوله فلا يضمن) اى مرتهن نصفه (قوله الا نصفه) اى الثوب (قوله لمعطيه) اى الدينار صلة برد (قوله فيغيب) اى قابض
الدينار (قوله عليه) اى الدينار (قوله ويدعى) اى قابض الدينار (قوله تلفه) اى الدينار (قوله منه) اى القابض (قوله فتلف)
اى الدينار (قوله لضمنه) اى الدينار (قوله لانه) اى قابض الدينار (قوله ثم عاد) اى المصنف (قوله بان يدفع) بضم الياء الخ تصوير
لقسمه (قوله منه) اى الرهن (قوله مثل) بكسر فسكون (قوله ما قاله) اى المصنف (قوله لابن الحاجب) خبر مثل (قوله
قسمه) اى الرهن (قوله فى هذه المسئلة) اى رهن فضلة الرهن عند غير مرتهنه (قوله الحكم) اى بالقسم
قوله بعضه) اى الرهن (قوله ونقله) اى التقييد بعدم نقصه (قوله فى كبيره) اى
تت (قوله وبه) اى عدم نقصه صلة قيد (قوله وفيه) اى كلام طفى (قوله لانه) اى الشأن (قوله مراده) اى من قيد بعدم نقصه
(قوله ابن القاسم) مفعول سماع المضاف لفاعله (قوله ببيعه) اى الرهن (قوله وآخر) بفتحات مثقلا (قوله بحقه) صلة أخر (قوله
يقسم) بضم فسكون ففتح اى الرهن (قوله له) اى القائم (قوله حظه) اى القائم من الرهن (قوله كذلك) اى
بلا نقص حظ القائم (قوله بيع) اى الرهن (قوله وعجل) بضم فكسر (قوله ان حلف) اى الآخر (قوله انهما) اى
الدينين المرهون فيهما (قوله كذلك) اى حلول الثانى أولا فى قسم الرهن (قوله والا) اى وان لم يمكن قسمه (قوله
على كلامه) اى ابن عبد السلام (قوله قسم) بكسر فسكون (قوله الاول) اى من المرتهنين (قوله بدينه) اى الاول الاول
(قوله وهو) اى الاول (قوله يرد) بضم ففتح الخ خبر جواب (قوله بحث) اى بان الاول لا يستحق دينه الا بعد حلول اجله ولو كان
الراهن مليا فكان القياس جعل قدر دين المرتهن الاول من ثمن الرهن رهنا فى مكان الرهن حتى يحل أجله (قوله فيه) أى ثمن الرهن

الاول وهو كذلك فان لم يكن فيه فضل فلا يباع حتى يحل أجل الاول قاله ابن القاسم وظاهر قوله والا بيع انه يباع ولا يوقف ولو أتى للاول برهن كالاول قاله تت البناني يباع ولا يوقف أى يباع و يعجل للاول دينه ولا يوقف ولو أتى للاول برهن كالاول وهذا هو الذى استظهره ابن رشد ونصه وقول مالك رضى الله تعالى عنه انه يباع الرهن ويعطى الذى لم يحل حقه حقه كله ولا يوضع الى أن يحل أجله معناه اذا لم يأت برهن يشبه الرهن الاول ثم قال ويشبه ان يقال فى هذه المسئلة انه يعجل للمرتهن فيها حقه باتفاق ولا يكون للراهن ان يأتى برهن آخر لانه أدخل على المرتهن بيع رهنه فاشبه ذلك بيع الرهن بغير اذن المرتهن وهو الاظهر فان قيل ان حل أجل الثانى اولا ولم يمكن قسمه بيع ويعجل للاول دينه وان حل أجل الاول اولا ففى تعجيل حق الثانى قولان فما الفرق قلت الفرق ان تعلق حق الاول بالرهن أقوى من تعلق حق الثانى اذ ليس للثانى الا ما فضل عن الاول ولما شمل قوله فى التعريف ما يباع المستعار بين حكمه عاطفا على مشاع فقال (و) صح رهن الشئ المملوك لغير الراهن (المستعار له) أى لاجل رهنه فان أدى الراهن الدين المرهون هو فيه للمرتهن رجع الرهن لمعيره وان لم يؤده وأعسر الراهن بيع الرهن ووفى الدين المرهون فيه من ثمنه (ورجع صاحبه) اى معير الرهن على الراهن المستعير (بقيمته) اى الرهن المعار المبيع فى وفاء الدين المرهون هو فيه كذا فى رواية يحيى بن عمر المدونة واختصارها أبو محمد (أو) رجع صاحبه (بما أدى) بفتح الهمز والدال مشددة الراهن فى الدين (من ثمنه) اى الرهن بيان ما كما فى نقل أبي سعيد المدونة فى تهذيبه تت وهو أصوب من الاول (نقلت) بضم فكسر اى رويت واختصرت المدونة (عليهما) أى الرجوع بقيمة الرهن والرجوع بالمؤدى بالفتح وهل هذا اختلاف وهو رأى الاكثر او تخيير وهو رأى سحنون وعلى انه يرجع بما ادى من ثمنه فباقيه ان كان للمعير لانه أسلفه ما فيه وفاء دينه وعلى رجوعه بالقيمة فالفاضل منه للمستعير لانه أسلفه السلعة فبيعت على ملك الراهن وادى يحتمل البناء للفاعل كما تقدم وللمفعول ليشمل اداء وكيل الراهن أفاده تت (وضمن) المستعير لرهن المعار (ان خالف) المستعير المعير برهنه فى غير ما استعاره له فقيها من استعار سلعة ليرهنها فى دراهم مسماة ورهنها فى طعام فأراه ضامنا الحط ليس المراد بالضمان هنا ضمان الرهان والعوارى بل المراد والله أعلم انه يصير فى ضمانه مطلقا قامت بينة بهلاكه أم لا كان مما يغاب عليه أم لا بدليل فرضهم ذلك فى العبد وصرح به ابن عبد السلام البنانى هذا هو الصواب وهو ما يأتى فى الغصب من قوله وضمن بالاستيلاء اى تعلق به الضمان و يدل عليه كلام ابن عرفة وغيره (وهل) ضمان المستعير المخالف الرهن (مطلقا) عن التقييد باقراره لمعيره بالمخالفة ومخالفة المرتهن وعدم حلف المعير وكون الرهن مما يغاب عليه لتعديه وهو ظاهر المدونة وعليه حملها ابن أبى زيد (او) محل ضمانه (اذا أقر المستعير لمعيره) بالتعدى (وخالفه المرتهن) بان قال لم يتعد (ولم يحلف المعير) على تعدى المستعير بأن نكل فان

(قوله معناه) اى قول مالك خبره (قوله يأت) أى الراهن (قوله ثم قال) أى ابن رشد (قوله انه) أى الشان (قوله يعجل) بضم الياء وفتح الجيم (قوله فيها) أى هذه المسئلة (قوله لانه) اى الراهن (قوله أولا) بشد الواو (قوله قسمه) أى الرهن (قوله المستعار) مفعول شمل (قوله بين) بفتحات مثقلا جواب لما (قوله حكمه) أى المستعار (قوله عاطفا) حال من فاعل بين (قوله هو) أبرزه وفصله لعوده للرهن لا للدين المراد من أل (قوله فيه) أى الدين (قوله للمرتهن) صلة أدى (قوله وان لم يؤده) أى الراهن الدين (قوله ووفى) بضم فكسر مثقلا (قوله من ثمنه) أى الرهن (قوله المدونة) مفعول رواية (قوله واختصارها) أى المدونة عطف على رواية (قوله أبو محمد) فاعل اختصار (قوله المدونة) مفعول نقل (قوله تهذيبه) أى ابى سعيد (قوله وعلى انه) أى المعير (قوله بما أدى) أى المستعير (قوله من ثمنه) بيان ما (قوله فباقيه) أى ثمن الرهن (قوله ان كان) أى وجد باق بعد وفاء الدين (قوله للمعير) خبر باقيه (قوله لانه) اى المعير (قوله أسلفه) أى المستعير (قوله منه) أى ثمن الرهن (قوله لانه) أى المعير (قوله برهنه) أى المستعار للرهن صلة خالف (قوله فقيها) أى المدونة (قوله مسماة) اى عددا كعشرة (قوله فأراه) أى الراهن (قوله ضامنا) اى للسلعة التى تعدى عليها برهنها فى غير ما استعارها ليرهنها فيه (قوله انه) اى الرهن (قوله ضمانه) اى الراهن (قوله به) اى ان المراد ضمان التعدى (قوله الرهن) مفعول ضمان (قوله باقراره) اى المستعير (قوله ومخالفة) عطف على اقرار (قوله وعدم) عطف على اقرار (قوله وكون الرهن الخ) عطف على اقرار (قوله لتعديه) اى المستعير الراهن علة ضمانه مطلقا

حلف فلاضمان على المستعير وهو رهن فيما اقربه من الدراهم وهذا تأويل ابن يونس في الجواب (تأويلان) في فهم كلامها السابق (وبطل) الرهن بمعنى العقد (ب) سبب (شرط مناف) بضم الميم لمقتضى عقده (كأن) يشترط راهنه ان (لايقبض) بضم التحتية وفتح الموحدة الرهن منه لانه مقتضى صحة العقد قبضه منه قال الله تعالى فرهن مقبوضة الحط من الشرط المنافي مافي آخر كتاب رهونها ونصه ومن رهن رهنا على انه ان مضت سنة خرج من الرهن فلا اعرف هذا من رهون الناس ولايكون هذا رهنا ابن يونس ابن المواز فان مات الراهن او فلس دخل فيه الغرماء وليس منه مسئلة غلق الرهن انما هي من الرهن الفاسد ومرتهنه احق به من سائر الغرماء حتى يقبض حقه وغلق بفتح الغين المعجمة واللام فقاف أي صيرورته في الدين اذا حل اجله ولم يوفه الراهن ولوزادت قيمته عليه وفي الموطا عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لايغلق الرهن مالك تفسيره فيما نرى والله أعلم ان يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالدين وفي الرهن فضل عما رهن فيه ويقول الراهن للمرتهن ان جئتك بحقك الى أجل كذا والافالرهن لك بما رهن فيه فهذا لايصح ولايحل وهذا الذي نهى عنه فان جاء صاحبه بعد الاجل بالذي رهن به فهو له وأرى هذا الشرط مفسوخا الباجي غلق الرهن معناه ان لايفك يقال غلق الرهن اذا لم يفك ومعنى الترجمة انه لايجوز ان يعقد الرهن على وجه يؤل الى المنع من فكه * (فائدة) * تت هذه احدى المسائل السبع عشرة التي لاتتم الا بالحيازة والحبس والصدقة والهبة والعمرى والعطية والنحلة والعرية والمنحة والهدية والاسكان والعارية والارفاق والعدة والاخدام والصلة والاحباء كذا في التحرير لابن بشير زاد ابن بكير في شرحه التحرير عشر مسائل القرض والاقطاع على قول والحمل على قول أيضا وقيل كالحمالة والمشهور افتقار الكفالة والمال المخالع به على قول والزيادة بعد عقد لايصح كالصلح على دم عمد وعن شئ مجهول على الاشهر والزيادة في ثمن السلعة على قول والمشهور وافتقار المعادن للحوز والوصية بزيادة على الثلث واختلف في الزيادة على الصداق ونظمها تت فانظره طفى العطية اعم مما قبلها ومابعدها ولذا أسقطها بعضهم والنحلة مايعطيه والد الزوج لولده أو والد الزوجة

(قوله وهو) أي ضمانه مطلقا (قوله وعليه) اى ضمانه مطلقا فاصله حل (قوله وشالثه) أي المعير (قوله بان قال) اى المرتهن الخ تصوير لمخالفته (قوله وهو) اى الرهن (قوله فيما اقر) اى المعير (قوله من الدراهم) بيان ما (قوله السابق) اى قولها من استعار سلعة ليرهنها في دراهم مسماة ورهنها في طعام فأراه ضامنا (قوله منه) اى الراهن (قوله قبضه) اى الرهن (قوله منه) اى راهنه (قوله رهونها) اى المدونة (قوله انه) اى الرهن (قوله من الرهن) اى كونه مرهونا (قوله رهون) بضم الراء جمع رهن (قوله الناس) اى الصحابة والتابعين وأتباع التابعين رضي الله تعالى عنهم أجمعين (قوله فيه) أي الرهن المشترط خروجه من الرهنية بعد سنة مثلا (قوله منه) اى الشرط المنافي (قوله هي) أي مسئلة غلق الرهن (قوله ومرتهنه) أي رهن مسئلة غلق الرهن (قوله سائر) اى باقي الغرماء (قوله صيرورته) أي الرهن ٦٨ (قوله اجله) اى الدين (قوله يوفه) اى الدين (قوله قيمته) أي الرهن (قوله عليه) اى الدين (قوله يغلق) بفتح الياء وسكون الغين المعجمة وفتح اللام فقاف (قوله بالدين) اى فيه أو بسببه (قوله وفي الرهن) اى قيمته (قوله فضل) اى زيادة (قوله رهن) بضم الراء أي الرهن (قوله نهى) أي رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله فهو) أي الرهن (قوله مفسوخا) أي لايعمل به فان لم يجئ صاحبه بما رهن به فانه يباع ويوفى الدين المرهون هو فيه من ثمنه وباقيه لراهنه ان كان (قوله انه) أي الشان (قوله يعقد) بضم فسكون ففتح (قوله يؤل) أي يرجع ويصير (قوله من فكه) أي الرهن (قوله هذه) أي مسئلة الرهن (قوله والحبس) اى والثانية الحبس (قوله والنحلة) بكسر النون واهمال الحاء (قوله والمنحة) بكسر الميم (قوله والعدة) بتخفيف الدال (قوله والاحباء) بالموحدة ونظمها تت في قوله لابنته

هبة وعمرى والعطية نحلة * وعرية أومنحة اسكان وهدية عارية حبس كذا * اخدام ارفاق كذا الرهان
عدة صلات والتصدق والحبا * الحوز شرط في الجميع تصان (قوله ونظمها تت فانظره) أي تت قال واضفتها للنظم السابق

فقلت وتضاف عشر زادها ابن بكير في * شرح له خذها اليك بجان قرض واقطاع وحمل كافل * مال لخلع حفظهن امان
وزيادة من بعد صلح فاسد * أوفي صداق فانه الخسران ثمن يزاد لسلعة ضفه لما * هو قبله قد جاء لنا التبيان
وعطية لمعادن ووصية * والخلف في التسع الاخيرة دان

(قوله لاجل النكاح) راجع لاعطاء الابن واعطاء البنت (قوله فاذا كان) اى الاعطاء (قوله عقده) أى النكاح (قوله غيره) اى
عقد النكاح (قوله له) أى الحوز (قوله هى) أى حقيقة العدة (قوله بها) اى العدة (قوله وان لم يدخل) أى الموعود (قوله بسببها)
أى العدة (قوله فيه) أى المسبب (قوله مطلقا) اى ولو دخل بها فيه (قوله للمولى) بضم الميم وفتح الواو واللام مثقلا (قوله بطلانه)
اى الرهن (قوله ولزمه) أى الراهن (قوله قيمته) أى المبيع (قوله عدمه) اى الاشتراط ٦٩ (قوله أولى) بفتح الهمز أى بالبطلان

لا بنته لاجل النكاح فاذا كان فى عقده فلا تحتاج للحوز وفى غيره تحتاج له على المشهور والعرية
بشد الياء هى التى تقدم الكلام عليها وقال المصنف فيها وبطلت ان مات قبل الحوز والمنحة
بكسر الميم وسكون النون هبة لبن شاة او بقرة او ناقة وعبارة المسطية المنحة هى الناقة أو الشاة
يعيرها الرجل لرجل ينتفع بلبنها مدة و يقال لها منيحة بفتح فكسر والهدية هى العطية بسبب
فرح أو فزع كعرس ونفاس وموت والارفاق ارفاق الجار بجدار أو سقى او طريق أو قاع يبنى
فيه والعدة بكسر العين وخفة الدال مصدر وعد ابن عرفة هى اخبار عن انشاء المخبر معروفا فى
المستقبل والوفاء بها مطلوب اتفاقا ابن رشد وان لم يدخل بسببها فى المسبب أو بشرط دخوله بها
فيه رابعها لا يقضى بها مطلقا والاخدام هبة خدمة العبد والصلة العطية لذى رحم والحباء
بكسر المهملة والمد ما يعطيه الزوج ولى الزوجة بسبب النكاح وهو فى العقد لا يحتاج لحوز
وبعده يفتقر له والاقطاع اعطاء الامام أرضا فان مات الامام قبل حوزها انتقل النظر فيها للمولى
بعده قوله والمشهور افتقارها الكفالة كذا فى النسخ ولعل الصواب عدم افتقار الكفالة كما فى
ابن عرفة وابن عبد السلام والتوضيح ويدل عليه قوله أولا كالحمالة اذ هى الكفالة (و) بطل
(باشتراطه) اى الرهن (فى بيع فاسد ظن) الراهن (فيه) اى البيع الفاسد (اللزوم) لثمن المبيع
المرهون فيه وأولى ان لم يظن لزومه فالرهن باطل فلراهنه أخذه من مرتهنه كمن ظن ان عليه دينا
فدفع لصاحبه رهنا فيه ثم تبين انه لا دين عليه فله أخذه منه ومثل البيع القرض الفاسد
وظاهره كابن شاس بطلانه ولو فات المبيع ولزمه قيمته أو مثله فلا يكون رهنا فيما لزمه ولا مفهوم
لاشتراطه بل عدمه أولى لتوهم العمل بالشرط ومفهوم ظن اللزوم انه ان علم انه لا يلزمه وفات
المبيع فالظاهر على هذا القول كونه رهنا فى عوضه وما مشى عليه المصنف خلاف المعتمد
والمذهب انه يكون رهنا فى عوض المبيع الفائت وظاهره اشترط الرهن ام لا ظن اللزوم ام لا
غ اشار به لقول ابن شاس لو شرط عليه رهن فى بيع فاسد فظن لزوم الوفاء به فرهنه فله الرجوع
عنه كما لو ظن ان عليه دينا فأداه ثم تبين انه لا دين فانه يسترده اه وهو نص ما وقفت عليه فى وجيز
الغزالى وقد أصاب ابن الحاجب فى اضرابه عنه صفحا ونقله فى التوضيح عند قوله او يعمل له ولم
يعرج عليه ابن عرفة بقبول ولا رد خلاف عادته وما اراه الا مخالفا للمذهب ابن عرفة اللخمى
ان كان الرهن بدينارين قضى أحدهما او بثمن عبدين استحق احدهما او رد بعيب او بمائة ثمن
عبد بيع بيعا فاسدا فكانت قيمته خمسين فالرهن رهن بما بقى وقال ابن يونس ابن حبيب اصبغ
ابن القاسم فيمن ابتاع بيعا فاسدا على ان يرتهن بالثمن رهنا صحيحا او فاسدا رهنه اياه وقبضه فانه
احق به من الغرماء لانه عليه وقع البيع وكذا ان كان البيع صحيحا والرهن فاسدا على ان

(قوله عوضه) أى المبيع
قيمة كان أو مثلا (قوله انه)
أى الرهن (قوله عوض)
أى قيمة أو مثل (قوله
وظاهره) أى المذهب (قوله
به) اى و باشتراطه فى بيع
فاسد الخ (قوله لو شرط)
بضم فكسر (قوله عليه)
أى المبتاع (قوله فظن) أى
المبتاع (قوله به) أى الشرط
(قوله فله) اى المبتاع (قوله
عنه) اى الرهن (قوله
فاداه) اى الرهن لرب الدين
(قوله انه) اى الراهن (قوله
فانه) اى الراهن (قوله
يسترده) اى الرهن (قوله
وهو) اى قول ابن شاس
لو شرط عليه رهن فى بيع الخ
(قوله عنه) اى كلام ابن
شاس الذى تبع فيه الغزالى
(قوله ونقله) اى كلام ابن
شاس (قوله عند قوله) اى
ابن الحاجب (قوله او يعمل
له) نص ابن الحاجب ويجوز
على ان يقرضه أو يبيعه أو
يعمل له ويكون بقبضه
الاول رهنا (قوله يعرج)
بضم ففتح فكسر مثقلا

(قوله عليه) اى كلام ابن شاس (قوله اراه) اى ما فى الجواهر تبعا للغزالى (قوله قضى) بضم فكسر (قوله استحق) بضم التاء
وكسر الحاء (قوله أورد) بضم الراء وشد الدال اى احدهما (قوله قيمته) اى العبد (قوله بما بقى) اى من ثمن العبدين او قيمة
المبيع بيعا فاسدا (قوله رهنه) اى الراهن المرتهن (قوله اياه) اى الرهن المشترط (قوله وقبضه) اى المرتهن الرهن (قوله فانه)
اى المرتهن (قوله به) اى الرهن (قوله لانه) اى الرهن (قوله عليه) اى الرهن صلة وقع

اللخمي وابن يونس لم يتنازلا فى ظن اللزوم اه ونقله الحط ثم قال ونص اللخمي اختلف اذا
كان الرهن بدينين فقضى احدهما أو بعبدين فاستحق احدهما أو رد بعيب اوكان عبدا او احدا
بيع بمائة بيعا فاسدا فكانت قيمته خمسين فقيل فى جميع ذلك يكون الرهن رهنا بالباقى وحكى
ابن شعبان اذا كان الرهن فى حقوق ثلاثة فقضى احدها فانه يخرج من الرهن بقدره ففى كتاب
محمد فيمن له على رجل مائة دينار ثم اقرضه مائة على ان رهنه رهنا بالاول والثانى قولان فقيل
يقبض الرهن ويسقط نصفه المقابل للدين الاول واختار محمد كون جميعه رهنا بالثانى مثل
مافى المدونة وعلى هذا يفض الرهن فى الاستحقاق اذا استحق احد العبدين او رد بعيب أو فى
الطلاق اذا رهن بالصداق ثم طلق قبل الدخول والفض أحسن الا ان تكون عادة انه يبقى رهنا
فى الباقى ومن اسلم دينارا فى ثلاثين درهما وأخذ بها رهنا ثم فسخ ذلك فان كان الدينار
والدراهم سواء كان احق به حتى يعود اليه ديناره وان كانت قيمة الدينار أربعين كان احق
بثلاثة ارباع الرهن والباقى هو اسوة الغرماء لانه انما دخل على ان يكون رهنا فى ذلك القدر
واختلف اذا كانت قيمة الدينار عشرين فى كونه أحق بجميعه او بثلثيه ويسقط من الرهن
ماينوب العشرة الزائدة لانها كالمستحقة اه ونص ابن يونس صريح فى المسئلة والعجب من غ
فى عدم نقله قال فيها ومن لك عليه دين الى اجل من بيع او قرض فرهنك به رهنا على انه ان
لم يفتكه منه الى الاجل فالرهن لك بدينك لم يجز ذلك وينقض هذا الرهن ولا ينتظر به الاجل ولك
ان تحبس الرهن حتى تأخذ حقك وأنت احق به من الغرماء ابو محمد يريد ويصير السلف حالا
ابن يونس هذا اذا كان الرهن فى اصل البيع أو السلف فيفسد البيع والسلف لانه لايدرى
مايصح له من ثمن السلعة او الرهن وكذا فى السلف لايدرى هل يرجع له ما سلف او الرهن
فان عثر على ذلك قبل الاجل او بعده فسخ البيع ان لم تفت السلعة بحوالة سوق فاعلى ففيها
القيمة حالة ويصير السلف حالا والمرتهن اولى بالرهن حتى يأخذ حقه لوقوع البيع عليه ولو كان
الرهن بعد صحة البيع والسلف فلا يفسخ الا الرهن وحده ويأخذ ربه ويبقى البيع والسلف
بلا رهن الى اجله ولا يكون المرتهن احق به فى فلس ولا فى موت لقولهم فيمن له دين على رجل الى

(قوله ونقله) اى كلام ابن يونس (قوله ثم قال) اى الحط (قوله اختلف) بضم التاء وكسر اللام (قوله فقضى) اى الراهن (قوله احدهما) اى الدينين (قوله فاستحق) بضم التاء وكسر الحاء (قوله احدهما) اى العبدين (قوله أو كان) اى الرهن (قوله فقضى) اى الراهن احدها اى الحقوق الثلاثة (قوله فانه) اى الشان (قوله بقدره) اى الحق المقضى (قوله قولان) مبتدأ خبره فيمن المتقدم (قوله يقبض) اى المرتهن (قوله نصفه) اى الرهن (قوله جميعه) اى الرهن (قوله وعلى هذا) أى سقوط نصف الرهن المقابل للدين الاول (قوله يفض) بضم الياء وفتح الفاء وشد الضاد المعجمة اى يقسم الرهن على ثمنى العبدين فما ناب العبد الباقى يبقى رهنا فى ثمنه وما ناب العبد المستحق او المردود بعيب يرجع لراهنه (قوله رهن) اى الزوج (قوله ثم طلق) اى الزوج (قوله قبل الدخول) اى فسقط عنه نصف الصداق ٧٠ فانه يرجع له نصف الرهن (قوله انه) اى الرهن كله (قوله بها) اى الدراهم (قوله ذلك) اى السلم (قوله سواء) اى فى القيمة (قوله كان) اى المرتهن (قوله به) الرهن (قوله كان) اى المرتهن (قوله والباقى) أى من الرهن وهو ربعه (قوله هو) أى المرتهن (قوله اسوة الغرماء) اى فى ربع الرهن (قوله لانه) اى المرتهن (قوله يكون) اى الرهن (قوله ذلك القدر) اى الثلاثين درهما التى هى صرف ثلاثة ارباع الدينار (قوله فى كونه) اى المرتهن (قوله بجميعه) اى الرهن (قوله او بثلثيه) اى الرهن (قوله نقله) اى نص ابن يونس (قوله فيها) اى المدونة (قوله من بيع او قرض) بيان دين (قوله على انه) اى الراهن (قوله يفتكه) اى الراهن الرهن (قوله منه) أى المرتهن (قوله لك بدينك) خطاب للمرتهن (قوله لم يجز) أى الرهن (قوله بذلك) اى الشرط الفاسد (قوله وينقض) بضم الياء وفتح القاف (قوله اجل ولا ينتظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله به) اى الرهن (قوله ولك) خطاب للمرتهن (قوله وأنت) خطاب للمرتهن (قوله به) اى الرهن (قوله يريد) اى ابن القاسم (قوله هذا) اى نقض الرهن والمرهون فيه (قوله لانه) اى المرتهن (قوله من ثمن السلعة او الرهن) بيان ما (قوله ماسلف) اى مثله (قوله عثر) بضم فكسر اى اطلع (قوله فسخ) بضم فكسر (قوله عليه) اى بشرط الرهن (قوله ولو كان الرهن بعد صحة البيع والسلف) مفهوم اذا كان الرهن فى اصل البيع او السلف (قوله ويبقى البيع) اى ثمنه او مثمنه (قوله به) اى الرهن

(قوله فاخذ) اى رب الدين (قوله منه) اى المدين (قوله يؤخره) اى رب الدين المدين (قوله انه) اى اخذ الرهن والتأخير مفعول قول المضاف لفاعله (قوله لانه) اى تأخيره واخذ الرهن (قوله سلف) اى بتأخير الدين (قوله بنفع) اى وهو التوثق بالرهن فى الدين (قوله به) اى الدين (قوله وان قبض) بضم فكسر اى الرهن مبالغة فى انه لا يكون رهنا به (قوله مسئلة الكتاب) اى قول المدونة ومن لك عليه دين الى اجل من بيع او قرض فرهنك به رهنا على انه ان لم يفتكه الى الاجل فالرهن لك بدينك (قوله على انه) اى الرهن (قوله نعت) اى وصف (قوله وترد) بضم ففتح مثقلا (قوله والرهن) عطف على السلعة (قوله فعلم) بضم العين (قوله وكلامه) اى ابن شاس الخ حال (قوله علم) بضم العين (قوله كحكم البيع الفاسد) اى فى وجوب فسخه ورده لمالكه (قوله يفسخ) اى الرهن (قوله مع قيام السلعة) اى لوجوب ردها لبائعها فلا يبقى فى ذمة مشتريها الراهن شئ للمرتهن البائع يتوثق بالرهن فيه فيجب رده لراهنه (قوله ينقل) بضم فسكون ففتح اى الرهن اى من الثمن (قوله فان كانت) 71 اى القيمة (قوله وان كانت) اى القيمة

اجل فاخذ منه رهنا على ان يؤخره الى أبعد من الاجل انه لا يجوز لانه سلف بنفع قال غير ابن القاسم ولا يكون الرهن رهنا به وان قبض فى فلس الغريم او موته ابو الحسن حمل أبو محمد وابن يونس مسئلة الكتاب على انه فى أصل العقد ثم قال الحط وقال الرجراجى واما اذا كانت المعاملة فاسدة والرهن صحيح مثل ان يقع البيع على نعت الفساد بثمن الى اجل فيرهنه بالثمن رهنا صحيحا الى الاجل فيفسخ البيع وترد السلعة مع القيام والرهن الى راهنه فان فاتت السلعة بفوت البيع الفاسد فالمرتهن احق بالرهن من الغرماء حتى يقبض القيمة قولا واحدا انتهى فعلم من هذا ان المصنف انما تبع ابن شاس وكلامه مخالف للمدونة ولجميع ما تقدم نقله * (تنبيهات) * الاول علم ان السلف الفاسد حكمه كحكم البيع الفاسد * (الثانى) * اذا قلنا لا يبطل الرهن فى البيع الفاسد فتارة يفسخ وهذا مع قيام السلعة وتارة ينتقل للقيمة اذا فاتت السلعة فان كانت مساوية للثمن فالامر ظاهر وان كانت أقل فهل يكون جميع الرهن رهنا بها وهو مذهب المدونة وهو المشهور او لا قولان وان كانت أكثر كان الرهن رهنا فى قدر الثمن منها فقط * (الثالث) * لا يقال لا مخالفة بين كلام المصنف والنقول المتقدمة لانه لا يلزم من بطلان الرهن منع التوثق به حتى يتصل بعين شبه لانا نقول لا معنى لصحة الرهن الا ذلك ولا معنى لبطلانه الا عدم ذلك وهذا ظاهر ونبهنا عليه لتوهمه بعض الناس * (الرابع) * ابن حبيب ان وقع الرهن فاسدا بعد تمام البيع فلا يختص به المرتهن لانه لم يخرج من يده شيأ بهذا الرهن * (الخامس) * ابن يونس فان حل الاجل فى مسئلة الكتاب ولم يدفع اليه المرهون فيه فانه يصير كأنه باعه الرهن بيعا فاسدا فيفسخ مالم يفت ويكون احق به من الغرماء قال مالك رضى الله تعالى عنه فان حل الاجل والرهن بيدك او بيد أمين فقبضته لم يتم لك ملك الرهن بشرطك فترده الى ربه وتأخذ دينك ولك حبسه حتى تأخذ دينك ابن يونس فان فات الرهن بيدك بحوالة سوق فأعلى فى الحيوان والسلع والهدم والبناء والغرس والقلع فى العقار فلا ترده ولزمتك قيمته يوم حل الاجل لانه بيع فاسد يومه

(قوله اقل) اى من الثمن بان كان مائة وهى خمسون (قوله بها) اى القيمة (قوله وان كانت) اى القيمة (قوله اكثر) اى من الثمن بان كان خمسين وهى مائة (قوله منها) اى القيمة بيان قدر الثمن (قوله لانه) أى الشان الخ علة لا مخالفة (قوله به) اى الرهن (قوله يتصل) اى المرتهن (قوله لانا نقول) علة لا يقال (قوله ذلك) اى التوثق به الى الاتصال بعين الحق (قوله بعض) فاعل توهم المضاف لمفعوله (قوله لانه) اى المرتهن (قوله يخرج) بضم فسكون فكسر اى المرتهن (قوله مسئلة الكتاب) أى الرهن فى الدين على انه ان لم يوفه الى أجله فهو له به (قوله ولم يدفع) اى الراهن (قوله اليه) أى المرتهن (قوله فانه) أى الراهن (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون اى الراهن (قوله باعه) اى الراهن المرتهن بالدين (قوله فيفسخ) بضم الياء اى بيع الرهن بالدين (قوله مالم يفت) اى الرهن بيد المرتهن بحوالة سوق فأعلى أى فان فات فلا يفسخ (قوله ويكون) اى المرتهن (قوله به) اى الرهن (قوله والرهن بيدك) خطاب للمرتهن حال من الاجل (قوله فقبضته) تاء الخطاب للمرتهن والهاء للرهن (قوله لك) خطاب للمرتهن (قوله بشرطك) اى ان لم يوفك دينك فهو لك به (قوله فترده) اى الرهن والخطاب للمرتهن (قوله ربه) اى الراهن (قوله ولك) خطاب للمرتهن (قوله والهدم الخ) عطف على حوالة (قوله فلا ترده) اى الرهن لراهنه (قوله ولزمتك) اى يامرتهن (قوله قيمته) اى الرهن (قوله لانه) اى شرط كون الرهن للمرتهن بالدين ان لم يوفه عند حلول أجله (قوله يومه) اى حلول الاجل

والسلعة مقبوضة فتقاصصه بدينك وتترادان الفضل *(السادس)* ابن يونس اختلف اذا
كان بيد أمين فقيل يضمنه المرتهن لان يده به ارتفعت عنه ويد الامين كيد المرتهن لانه وكيله
وقيل لا يضمنه المرتهن الا بعد قبضه من الامين لانه كان حائزا للبائع فبقى على حوزه له والاشبه
ان يكون الضمان من المرتهن (و) من جنى خطأ تحمله عاقلته وظن ان ديته لزمته وحده فرهن
بها شيأ ثم تبين لزومها العاقلة (حلف المخطئ الراهن) على (انه ظن لزوم الدية له) وحده
(ورجع) المخطئ الراهن فى رهنه فى جميع الدية وصار فيما يخصه منها ومفهوم ظن لزوم الدية
له انه ان رهن فيها عالما لزومها العاقلة فلا يرجع وهو كذلك وكذا ان نكل وعطف على بيع فاسد
فقال (او) رهن (فى قرض) جديد (مع دين قديم) لربه على ان يكون رهنا فيهما بطل الرهن فى
الدين القديم وصار الرهن كله (وصح) الرهن كله (فى) القرض (الجديد) فان فلس الراهن
أو مات اختص الرهن بالجديد على الاصح وظاهر كلامه كابن الحاجب كان الدين الاول برهن
اولا وهو مذهب المدونة كان فى الرهن الاول وفاء اولا وهو كذلك كان الاول حالا اولا
الحط نصها وان اسلفت سلفا بلا رهن او به ثم اسلفته سلفا آخر على ان تأخذ منه رهنا بالسلف
الاول والثانى وجهلتما ان الثانى فاسد فقام الغرماء على الراهن بفلس او موت فالرهن الاول
فى السلف الاول والثانى فى الثانى ولا يكون الرهن الثانى رهنا فى شئ من السلف الاول اه
وقوله مع دين قديم أى سواء كان من قرض أو بيع *(تنبيهات)* الاول فى التوضيح مقتضى
كلام الجواهر انه ان اطلع على هذا الرهن قبل قيام الغرماء يرد ولا يؤخذ من كلام ابن الحاجب
(الثانى) الحط كلام المصنف نص فى صحة الرهن ولم اقف على ذلك لغيره بل قال ابو الحسن
انظر لو عثرنا على هذا قبل حلول الاجل هل يرد السلف أو يقال اذا أسقط مشترط الشرط شرطه
يمضى اه طفى مراده بالصحة اختصاصه به عن الغرماء وحبسه فى دينه ان فات بيد المقترض
كما هو المذهب فى الرهن فى البيع الفاسد وكيف يفهم من كلامه الصحة مطلقا مع ان القرض
فاسد وبه يندفع قول الحط كلامه نص الخ وكلام المصنف يؤيد الاعتراض عليه فى قوله
وباشتراطه فى بيع فاسد كما أشار له س عب وفائدته أى الحكم بالصحة فى الجديد انه اذا لم يطلع

(قوله والسلعة) أى المبيعة بيعا فاسدا وهو الرهن (قوله مقبوضة) اى قبضها مشتر بها وهو مرتهنها (قوله فتقاصصه وله) اى
الراهن (قوله بدينك) اى المرهون فيه ويقاصصك الراهن بقيمة رهنه (قوله وتترادان الفضل) اى بين الدين وقيمة الرهن فان فضل
الدين القيمة رد الراهن فضله للمرتهن وان فضلت القيمة الدين رد فضلها المرتهن للراهن (قوله اختلف) بضم التاء وكسر اللام
(قوله اذا كان) اى الرهن المشروط اخذه بالدين اذا لم يوف (قوله بيد أمين) اى وتلف (قوله به) اى الرهن (قوله عنه) اى الرهن
(قوله لانه) اى الامين (قوله وكيله) اى المرتهن (قوله لانه) اى الامين (قوله حوزه) اى الامين (قوله له) اى البائع (قوله تحمله)
اى دية الخطا (قوله عاقلته) اى الجانى (قوله وظن) اى الجانى (قوله ديته) اى الخطا (قوله لزمته) اى الجانى (قوله بها) اى الدية
(قوله لزومها) اى الدية (قوله انه) اى الراهن ٧٢ (قوله ظن) اى الراهن (قوله وصار) اى الرهن رهنا (قوله يخصه) اى الراهن
(قوله منها) أى الدية بيان ما
(قوله انه) أى المخطئ (قوله
فيها) اى الدية (قوله فلا
يرجع) أى الراهن فى رهنه
(قوله وكذا) أى رهنه فيها
عالما لزومها العاقلة فى عدم
رجوعه فيه (قوله ان نكل)
اى المخطئ عن اليمين على
انه ظن لزوم الدية له (قوله
لربه) أى الجديد (قوله ان
يكون) أى الرهن (قوله
فيهما) اى القديم والجديد
(قوله نصها) اى المدونة
(قوله اوبه) اى الرهن (قوله
وجهلتما) اى يا راهن
ويا مرتهن (قوله والثانى)
اى من الرهنين (قوله فى
الثانى) اى من الدينين (قوله
سواء كان) اى الدين القديم
(قوله انه) اى الشان (قوله
هذا الرهن) اى المرهون
فى القديم والجديد (قوله
صحة الرهن) اى فى الجديد
(قوله على ذلك) اى كونه صحيحا (قوله لغيره) اى المصنف (قوله عثرنا) اى اطلعنا (قوله على هذا) اى الرهن فى القديم عليه
والجديد (قوله السلف) اى الجديد (قوله يمضى) اى السلف الجديد (قوله مراده) اى المصنف (قوله اختصاصه) اى الرهن
(قوله به) اى الجديد (قوله وحبسه) اى الرهن (قوله فى دينه) اى الجديد (قوله ان فات) اى دينه الجديد (قوله المذهب) اى المعتمد
(قوله يفهم) بضم فسكون ففتح (قوله من كلامه) اى المصنف (قوله وبه) اى كون مراده بصحته اختصاصه به عن الغرماء فى الجديد
صلة يندفع (قوله وكلام المصنف) اى قوله وصح فى الجديد (قوله يؤيد) بضم ففتح فكسر مثقلا اى يقوى (قوله الاعتراض)
اى المتقدم للمواق (قوله عليه) اى المصنف (قوله فى قوله) اى المصنف (قوله وباشتراطه) اى الرهن (قوله انه) اى الرهن

عليه الا بعد قيام الغرماء على الراهن أو بعد موته كان المرتهن أحق به فى الجديد فقط ويحاصص بالقديم كان من بيع أو قرض فمعنى قوله صح فى الجديد انه يختص به المرتهن اذا حصل للراهن مانع لا الصحة المقابلة للفساد لانه فاسد ولذا يجب رده حيث كان قائما فقد تجوز فى اطلاق الصحة على الاختصاص البنانى قوله فمعنى قوله صح فى الجديد انه يختص به الخ هو الصواب وبه يندفع قول ح كلامه نص الخ قلت تامل جوابهم هذا مع قول الحط فى التنبيه الثالث من التنبيهات السابقة عقب شرح قوله وباشتراطه فى بيع فاسد لا معنى لصحة الرهن الا التوثق به ولا لبطلانه الا عدمه الثالث قيد ابن المواز المسئلة بكون الدين القديم مؤجلا قال أما لو كان حالا أو حل أجله لصح ذلك اذا كان الغريم مليا لان رب الدين قد ملك أخذه فتأخيره كابتداء سلف ابن المواز وكذا عندى لو كان عديما وكان الرهن له ولم يكن عليه دين محيط لانه حينئذ كالملى اه وأكثرهم على انه تقييد قاله الحط الرابع الحط انظر لو كان الثانى غير قرض بل من ثمن بيع وشرط ان الاول داخل فى رهن الثانى والظاهر الجواز عب مفهوم قوله من قرض انه لو كان فى بيع جديد لصح فى البيع القديم والجديد وهو كذلك بل يجوز ابتداء لانتفاء علة المنع المتقدمة فيما اذا كان الدين الطارئ قرضا البنانى غره قول الحط والظاهر الجواز وهو قصور فقد صرح ابن القاسم بالحرمة كما فى ق ونصه وانظران كان لك ثمن شئ ثم طلب منك دنانير تسلمها له على شئ قال فى الرواية هذا جائز اذا كان الدين الاول لم يحل قبل. فان أراد ان يرتهن مع ذلك رهنا بالاول والآخر قال ذلك حرام ابن رشد اشترط كون المبايعة الثانية قبل حلول الاولى لئلا يقضيه الدنانير التى اسلمها فى الطعام الذى له عليه فتكون قد رجعت اليه دنانيره وآل أمرهما الى فسخ الثمن الذى كان له عليه فى طعام الى أجل ولم يجز اذا هو أسلم اليه الدنانير فى طعام قبل حلول الاجل ان يرهن منه رهنا بالاول والآخر لانه غرر اذ لا منفعة له فى الرهن فان وقع فسخت معاملتهما ورد اليه دنانيره وكان جميع الرهن رهنا بالاقل منها أو من الطعام الذى ارتهنه به ولم يكن شئ منه فى الدين على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك فى المدونة اه وصرح أبو الحسن بان دين البيع مثل دين القرض فى الفساد والله أعلم وعطف على قوله بشرط قوله (و) بطل

(قوله عليه) أى الرهن (قوله به) أى الرهن (قوله ويحاصص) أى المرتهن فى فضل الرهن عن الجديد ان كان (قوله كان) أى القديم (قوله فمعنى قوله صح الخ) تفريع على وفائدته الخ (قوله انه) أى الرهن (قوله به) أى الرهن (قوله ولذا) أى فساده صلة يجب رده (قوله حيث كان) أى الرهن (قوله تجوز) بفتحات مثقلا أى المصنف تفريع على فمعنى قوله صح فى الجديد الخ (قوله وبه) اى كون معنى صح اختص صلة يندفع (قوله جوابهم) اى عب وطفى والبنانى (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله المسئلة) اى بطلان الرهن فى القديم والجديد (قوله قال) اى ابن المواز (قوله اما لو كان) اى القديم (قوله حالا) اى اصالة (قوله ذلك) اى الرهن فى القديم والجديد (قوله اخذه) اى القديم (قوله وكذا) ٧٣ اى الحال فى صحة الرهن فيه وفى الجديد (قوله لو كان) اى المدين (قوله له) اى المدين (قوله عليه) اى المدين (قوله لانه) أى المدين (قوله حينئذ) أى حين ملكه الرهن وكونه غير محيط الدين بماله (قوله على انه) أى كلام المواز (قوله تقييد) اى للمشهور لا مقابل له (قوله الثانى) اى من الدينين (قوله الاول) اى من الدينين (قوله وهو) اى قوله والظاهر الجواز (قوله ثمن شئ) اى على شخص (قوله ثم طلب) اى المدين (قوله منك) اى يارب الدين (قوله له) اى المدين (قوله هذا) اى اسلام المدين فى شئ (قوله اراد) اى رب الدين (قوله مع ذلك) اى السلم (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله ذلك) اى السلم برهن فى القديم والجديد (قوله اشترط) اى ابن القاسم (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله يقضيه)

١٠ منح ث اى المدين رب الدين (قوله فى الطعام الذى له عليه) صلة يقضيه (قوله فتكون) أى القصة (قوله دنانيره) اى التى اسلمها له (قوله وآل) بمد الهمز اى صار (قوله ان يرهن) اى رب الدين فاعل يجز (قوله منه) اى المدين (قوله لانه) اى سلمه بشرط رهنه فى القديم والجديد (قوله اذ لا منفعة له فى الرهن) اى محققة وقد قابله بشئ من الدنانير التى اسلمها فى الطعام (قوله فان وقع) اى السلم برهن فيهما (قوله ورد) اى المسلم اليه (قوله اليه) اى المسلم (قوله منها) اى الدنانير (قوله ارتهنه) اى الرهن (قوله به) اى الطعام (قوله منه) اى الرهن (قوله فى الدين) اى القديم وانظر قوله وكان جميع الرهن الخ بعد قوله فسخت معاملتهما ورد اليه دنانيره فلعله حذف منه ان لم تفت وان فاتت والله اعلم (قوله ان تراخى) اى المرتهن

الرهن (بموت راهنه) قبل حوزه (أو فلسه) أى قيام غرماء الراهن عليه (قبل حوزه) أى الرهن للمرتهن ان تراخى فى حوزه ولم يجد فيه بل (ولو جد) المرتهن (فيه) أى حوز الرهن على المشهور وهو قول المدونة ومقابله لا يبطل كالمشهور فى الهبة وفرق بينهما على المشهور بان الرهن لم يخرج عن ملك الراهن فلم يكف الجد فى حوزه والموهوب خرج عن ملك واهبه فكفى الجد فى حوزه وظاهر كلام المصنف ولو كان الرهن مشترطا فى البيع وهو كذلك عند ابن القاسم ابن عرفة ابن حارث اختلف ابن القاسم وسحنون فى المشترط بعينه فى البيع يدع المرتهن قبضه حتى يقوم الغرماء أو حتى يبيعه ربه فابطله ابن القاسم وقال سحنون ينقض بيعه ويكون المرتهن أحق به من الغرماء محمد فجعل سحنون للارتهان حصة من الثمن اذا وقع البيع عليه اه وفيها وان بعت من رجل سلعة على ان يرهنك عبده ميمونا بحقك ففارقك قبل قبضه لم يبطل الرهن ولك اخذه منه رهنا مالم تقم الغرماء فتكون اسوتهم فان باعه قبل ان تقبضه مضى بيعه وليس لك اخذه برهن غيره لان تركك اياه حتى باعه كتسليمك لذلك وبيعك الاول لا ينقض (و) بطل الرهن (باذنه) اى المرتهن للراهن (فى وطء) لامته المرهونة ولو لم يطأها فى التوضيح لو كانت مخلاة تذهب وتجىء فى حوائج المرتهن فوطئها راهنها بغير اذنه بطل الرهن على المشهور جعلوا كونها مخلاة كالاذن فى وطئها (او) باذنه فى (اسكان) لدار مرهونة او حانوت كذلك (او) فى (اجارة) للذات المرهونة من عقار او حيوان او عرض ان اسكنه او آجره اتفاقا بل (ولو لم يسكن) بضم فسكون فكسر على المشهور وهو قول ابن القاسم الحط يريد ولو لم يؤجر ولم يطأ قال فى المدونة وللمرتهن منع الراهن ان يسقى زرعه بماء ارتهن منه من بئر أو قناة وان اذن له ان يسقى بها زرعه خرجت من الرهن وكذلك من ارتهن دارا فاذن لربها ان يسكن او يكرى فقد خرجت من الرهن حين اذن له ولو لم يسكن ولم يكر وفى كتاب الرهون منها وكذلك اذا ارتهنت أرضا فزرعها الراهن باذنك وهى بيدك خرجت من الرهن ابو الحسن يريد وكذلك اذا كانت فى يد غيرك كامين او غيره وقوله فزرعها ليس بشرط وكذلك ان لم يزرع ولم يكر ولم يسكن كما قال فى حريم البئر ابن الحاجب لو أذن للراهن فى وطء بطل الرهن وكذا فى اسكان واجارة الموضح مقتضاه ان مجرد الاذن كاف فى البطلان وهو نصها فى حريم البئر واشار بلو الى قول أشهب لا يبطل الا بالسكنى والكراء وحكى بعضهم ثالثا بالفرق بين كونه بيد عدل فيبطل بالاذن او بيد المرتهن فلا يبطل بالاذن لوجود صورة الحوز وجعله ابن رشد تفسيرا جمع به بين قولى ابن القاسم واشهب طفى اجمل رحمه الله تعالى فى هذه المبطلات وفيها تفصيل فتنها

(قوله فى حوزه) اى الرهن (قوله فيه) اى حوز الرهن (قوله ومقابله) اى المشهور (قوله لا يبطل) أى الرهن بموت راهنه أو فلسه قبل حوزه اذا كان قد جد المرتهن فيه (قوله فرق) بضم فكسر مخففا (قوله بينهما) اى الرهن والهبة (قوله يدع) بفتح الدال اى يترك (قوله يقوم الغرماء) اى على الراهن (قوله يبيعه) اى الرهن (قوله ربه) اى راهنه (قوله فابطله) أى الرهن ببيعه ربه (قوله ينقض) بضم فسكون ففتح (قوله بيعه) أى الرهن (قوله به) أى الرهن (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ميمونا) بيان لعبده (قوله بحقك) صلة يرهنك (قوله قبضه) اى الرهن ٧٤ (قوله ولك) يا مرتهن (قوله اخذه) اى الرهن (قوله منه) اى الراهن (قوله مالم تقم الغرماء) اى على الراهن قبل اخذه منه (قوله فتكون) يا مرتهن (قوله اسوتهم) اى مساويا الغرماء فى تحاصصهم فى الرهن بنسبة ديونهم (قوله فان باعه) اى الراهن الرهن (قوله تقبضه) اى الرهن يا مرتهن (قوله بيعه) اى الرهن (قوله أخذه) اى تكليف الراهن (قوله لان تركك) يا مرتهن (قوله اياه) اى الرهن بلا قبض (قوله باعه) اى الراهن الرهن (قوله كتسليمك) يا مرتهن الرهن (قوله لذلك) اى بيعه (قوله وبيعك الاول) اى الذى اشترطت الرهن فيه (قوله لا ينقض) بضم فسكون ففتح فيبقى دينك بلا رهن (قوله لو كانت) أى الامة المرهونة (قوله مخلاة) بضم الميم وفتح الخاء المعجمة وشد اللام تفسيره ما يليه (قوله اذنه) اى المرتهن (قوله كونها) اى الامة (قوله كالاذن) اى من المرتهن للراهن (قوله كذلك) اى الدار فى الرهنية (قوله من عقار الخ) بيان الذات (قوله زرعه) اى الراهن (قوله منه) اى الراهن (قوله من بئر الخ) بيان ما (قوله وان أذن له) أى المرتهن للراهن (قوله بها) أى البئر او القناة المرهونة (قوله منها) أى المدونة (قوله لو اذن) اى المرتهن (قوله نصها) اى المدونة (قوله واشار) أى المصنف (قوله بكونه) اى الرهن (قوله جعله) اى الثالث (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته (قوله وفيها) اى هذه المبطلات

(قوله فيه) اى الرهن (قوله الثانى) أى مبطل الحوز فقط (قوله الاول) أى مبطل الرهنية (قوله هذين) أى الاعارة المطلقة والاذن فى البيع (قوله الثلاثة الاول) بضم الهمز أى الاذن فى الوطء والاذن فى الاسكان والاذن فى الاجارة (قوله لحرر كلامه) جواب لو (قوله كلا) بضم الكاف (قوله وهو) اى اتكاله على ذهن اللبيب (قوله الثلاثة المتقدمة) اى الاذن فى الوطء او الاسكان أو الاجارة (قوله لانا نقول الخ) علة لا يقال (قوله كذلك) اى الثلاثة فى الدخول (قوله ففيها) اى المدونة (قوله وطئها) اى الراهن امته (قوله فيها) اى بدلها (قوله لفظها) اى المدونة (قوله عزوه) اى طفى (قوله قال) اى ابن رحال (قوله وله) اى المرتهن (قوله اخذها) اى الامة (قوله منه) اى الراهن (قوله ومستندهم) اى ابن الحاجب ومن تبعه (قوله فى ذلك) اى ابطال الرهنية بمجرد الاذن فى الوطء (قوله من المدونة) بيان لما (قوله وقوله) اى ابن رحال (قوله ومثله) أى قول ابى الحسن (قوله شرحها) اى المدونة (قوله فيه) اى كتاب حريم البئر (قوله لذلك) اى الاذن فى الاسكان أو الاجارة (قوله ونصها) أى المدونة (قوله فيه) أى كتاب حريم البئر (قوله قضى) بضم فكسر (قوله له) اى المرتهن (قوله برده) اى الرهن (قوله فى كلامه) اى المصنف (قوله تركهما) اى الاسكان والاجارة (قوله يتخلص) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله من الاسكان الخ) بيان لما (قوله بما تمكن فيه النيابة) بيان بنحوهما

ما يبطل الرهن من أصله ومنها ما يبطل حوزه فقط وللمرتهن رده لحوزه بالقضاء ان لم يحصل فيه مفوت فمن الثانى الاذن فى الوطء والاسكان والاجارة ومن الاول الاعارة المطلقة والاذن فى البيع مع التسليم فلو قدم هذين وعطفهما على ما يبطل الرهن من قوله وبطل بشرط مناف وأخر الثلاثة الاول بعد قوله وعلى الرد الخ لينطبق على الجميع قوله فله الرد لحرر كلامه وطابق النقل كما فى المدونة وغيرها الا أن يقال أجمل اتكالا على رد ذهن الناظر اللبيب كلا لاصله وهو بعيد يحتاج لوحى يسفر عنه ولا يقال الثلاثة المتقدمة تدخل فى أو اختيارا لانا نقول كذلك البيع اختيارا على ان مسئلة الاذن فى الوطء تبع فيها ابن الحاجب ولم يذكرها فى المدونة الا مع الحمل فظاهرها لغو الاذن فى الوطء ففيها ومن رهن امته ثم وطئها فاحبلها فان كان وطئها باذن المرتهن او كانت مخلاة تذهب وتجىء فى حوائج المرتهن فهى ام ولد للراهن ولا رهن للمرتهن فيها اه واقتصر ابن عرفة على لفظها ولم يعرج على كلام ابن الحاجب بحال ولما نقل ق لفظها قال انظره مع كلام خليل وابن الحاجب اه البنانى فى عزوه للمدونة نظر اما مسئلة الوطء فقد بحث فيها ابن رحال فى شرحه مثل بحث طفى قال اذا أحبلها بطل الرهن من اصله وأما اذا لم يحبلها فيبطل حوزها فقط وله أخذها منه وأما اذا لم يكن الا مجرد الاذن دون وطء فالرهن وحوزه صحيحان معا خلافا لابن الحاجب وضيح و ح اذ لا مستند لهم فى ذلك اه ومستندهم فى ذلك القياس على ما فى حريم البئر من المدونة فى الاذن فى الاسكان وقوله اذا لم يحبلها يبطل الحوز فقط خلاف ظاهر قول أبى الحسن على قولها ثم وطئها فاحبلها يعنى وكذلك اذا لم يحبلها لان تصرف الراهن فى الرهن باذن المرتهن يبطل الرهن ومثله لابن ناجى فى شرحها وأما الاذن فى الاسكان والاجارة فعل أو لم يفعل فلم يذكر فى المدونة الا فى كتاب حريم البئر وليس فيه الا ان ذلك يخرج من الرهن ونصها فيه لو أذن المرتهن للراهن ان يسكن او يكرى فقد خرجت الدار من الرهن وان لم يسكن او يكر نعم فى ق عند قوله او اجارة ما نصه من المدونة ابن القاسم من ارتهن رهنا فقبضه ثم واجره من الراهن فقد خرج من الرهن ابن القاسم واشهب ان قام المرتهن برده قضى له به اه فظاهره ان قوله ابن القاسم الخ من كلام المدونة وليس كذلك وانما نقله ابن يونس عن الموازية فقال بعد قوله فقد خرج من الرهن ابن المواز ابن القاسم الخ فاختصره ق على عادته ولعل هذا هو الذى اوهم طفى حتى عزا ذلك للمدونة والله أعلم * (تنبيهات) * الاول د ينبغى ان فى كلامه حذفا من الاول لدلالة الثانى ومن الثانى لدلالة الاول فقوله او اسكان يريد او سكنى وقوله ولو لم يسكن يريد أو يسكن غيره ففيه لف ونشر غير مرتب (الثانى) لو قال بدل ولو لم يسكن ولو لم يفعل لكان أحسن (الثالث) اذا بطل الرهن فى ذلك كله بقى الدين بلا رهن أفاده فى ضيح ان هذا هو الراجح ولما كان الاذن فى الاسكان والاجارة مبطلا وفى تركهما ضرر على الراهن ذكر ما يتخلص من هذا فقال (وتولاه) أى ما ذكر من الاسكان والاجارة ونحوهما مما تمكن فيه النيابة (المرتهن)

باذنه) أي الراهن وليس له ذلك دون اذنه قاله ابن القاسم في المنتقى ان ترك المرتهن اكراء الدار التي لها قدر أو العبد الكثير الخراج حتى حل الاجل ضمن أجرة المثل لتضييعها على الراهن وهو محجور عليه اما الحقير فلا قاله عبد الملك وقال أصبغ لا يضمن في الوجهين ولو شرط عليه الراهن أن يكريها كالوكيل على الكراء لا يضمن وذكرهما في المتيطية وزاد عن فضل ان قول أصبغ هو أصل ابن القاسم وعن عبد الملك انه يضمن مالم يكن الراهن عالما بذلك غير منكر له وعطف على وطء فقال (أو) أذنه للراهن (في بيع) للرهن (وسلم) بفتحات مثقلا الراهن الرهن للمرتهن ليبيعه فيبطل رهنه لدلالته على اسقاط حقه في التوضيح هذا مذهب المدونة في الشامل وهو الاصح وفي شرحه الكبير ظاهره ان الاذن مع التسليم يبطل ولو لم يبعه الا انى لم أره الا بعد البيع طفى اعتراضه صحيح لان المسئلة كذلك في المدونة ولذا قال بعضهم وان لم يعقد فيه البيع فينبغى ان له الرجوع في الاذن سواء سلم ام لا ويدخل في قوله او اختيارا قوله آخذه الخ وقول س وج ان ابن عرفة ذكر المسئلتين فيه نظر اذ لم يتكلم الا على وقوع البيع ولا دليل لهما في كلام ابن عرفة الذى نقلاه البنانى اذا تأملت كلام ابن عرفة وجدت فيه الدليل القوى لما ذكره عج وان كلام طفى تحامل وقصور ونص ابن عرفة ولو اسلمه لراهنه ليبيعه ففى قبول قوله انما فعلته لتعجيل حقى وسقوطه لان شرط تعجيله الثمن على الاذن في البيع سلف جر نفعا نقل الصقلى قولى اشهب اهـ فهو صريح في المسئلتين (والا) اى وان لم يسلم المرتهن الرهن للراهن مع اذنه له في بيعه بان ابقاه تحت يده وقال انما اذنت له في بيعه لاحيائه و جعل ثمنه رهنا في محله او الاتيان برهن آخر ثقة (حلف) المرتهن على ذلك (وبقى الثمن) الذى بيع الرهن به رهنا في الدين لحلول الاجل (ان لم يأت) الراهن (برهن كالاول) في قيمته ولو زادت على الدين المرهون فيه لان المرتهن لم يرض الا به وعليه عقد البيع أو القرض ولزيادتها فائدة اذ قد تتغير القيمة بنقص قبل حلول الاجل وفي ضمانه بكونه مما يغاب عليه كحلى او عدمه بكونه مما لا يغاب عليه كحيوان وعقار قال في المدونة يشبه الرهن الذى يبيع وتكون قيمته كقيمته يوم رهنه لا يوم بيعه لاحتمال حدوث غلائه او رخصه

(قوله له) اى المرتهن (قوله ذلك) اى الاسكان ونحوه (قوله اذنه) اى الراهن (قوله في المنتقى) بفتح القاف خبر مقدم (قوله ضمن) اى المرتهن (قوله وهو) اى الرهن (قوله عليه) اى الراهن (قوله وذكرهما) اى القولين (قوله وزاد) اى في المتيطية (قوله انه) اى المرتهن (قوله بذلك) اى عدم اكراء المرتهن الرهن (قوله شرحه) اى بهرام على هذا المختصر (قوله يبطل) بضم فسكون اى الرهنية (قوله اره) اى الابطال (قوله اعتراضه) اى بهرام (قوله كذلك) اى الذى في شرح بهرام من توقف بطلان الرهنية على بيعه (قوله ولذا) اى توقف بطلانها على بيعه لله قال (قوله وان لم يعقد) اى الراهن (قوله فيه) اى الرهن (قوله له) اى المرتهن (قوله سلم) بفتحات مثقلا (قوله ويدخل) اى الاذن في البيع (قوله في قوله) اى المصنف (قوله المسئلتين) اى اذن المرتهن للراهن في بيع الرهن ولم يبعه واذنه له فيه مع بيعه (قوله فيه نظر) خبر قول (قوله اذ لم يتكلم) أي ابن عرفة (قوله لهما) أي س وج (قوله فيه) أي كلام ابن عرفة (قوله أسلمه) أي المرتهن الرهن (قوله ليبيعه) أي الراهن الرهن فهذا صادق بوقوع بيعه وعدمه فاشتمل على المسئلتين كما قال س وج (قوله قوله) اى المرتهن (قوله فعلته) أي الاذن في بيعه (قوله لتعجيل حقى) أي من ثمنه لا لاسقاط حقى في رهنيته (قوله وسقوطه) أي قوله انما فعلته الخ عطف على قبول (قوله لان شرط الخ) علة سقوطه (قوله نقل) بسكون القاف مبتدأ في قبول (قوله قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله فهو) أي كلام ابن عرفة (قوله صريح في المسئلتين) لشموله ما أسلمه لراهنه ليبيعه كما تقدم والله أعلم (قوله اذنه) أي المرتهن (قوله له) أي الراهن (قوله بيعه) أي الرهن (قوله ابقاه) اى المرتهن الرهن (قوله يده) اى المرتهن (قوله وقال) المصنف اى المرتهن (قوله له) اى الراهن (قوله بيعه) اى الرهن (قوله لاحيائه) اى الرهن (قوله محله) اى الرهن (قوله او الاتيان) عطف على احيائه (قوله ولو زادت) اى قيمة الرهن (قوله الا به) اى الرهن الذى زادت قيمته على الدين (قوله وعليه) اى الرهن الذى زادت قيمته على الدين (قوله ولزيادتها) اى قيمة الرهن على الدين (قوله وفي ضمانه) اى الرهن المبيع عطف على في قيمته (قوله بكونه) اى الرهن (قوله او عدمه) اى الضمان عطف عليه (قوله بكونه) اى الرهن (قوله يشبه) بضم فسكون فكسر أى الرهن الذى يأتى به بدل الرهن المبيع (قوله قيمته) أي الرهن الثانى (قوله كقيمته) اى الرهن الاول

(قوله انه) اى ابن القاسم (قوله انه) اى الرهن الثانى (قوله وان زادت) اى القيمة (قوله لانه) اى الشان (قوله الآخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة اى المرتهن (قوله بذلك) اى الرهن الذى زادت قيمته على الدين (قوله وعليه) اى زائد القيمة (قوله عقده) اى بيعه اوقرضه (قوله معناه) اى قولها يشبه الاول (قوله فيأتيه) أى الراهن المرتهن (قوله بمثله) أى الاول فى انه لايغاب عليه مما لاضمان فيه على المرتهن (قوله وهو) اى هذا المعنى (قوله ظاهرها) اى المدونة (قوله وظاهر) خبر مقدم (قوله اعتبارهما) اى المماثلة فى القيمة والضمان مبتدأ مؤخر (قوله وانه) اى الشان الخ ايضاح لما قبله (قوله لان قولها) أى المدونة الخ علة قوله وظاهر الخ (قوله وشبه) بفتحات مثقلا اى المصنف (قوله فتكون) اى قيمة الرهن المأخوذة من الجانى عليه (قوله هو) اى الرهن ابرزه وفصله لعوده لغير أل (قوله فيه) اى الدين (قوله انه) اى الرهن ٧٧ (قوله بها) اى الجناية عليه (قوله بان

المصنف قولها قيمته كقيمته يدل على انه يريد انه مثل الاول فى القيمة وان زادت على الدين لانه قد رضى الآخذ بذلك وعليه عقده ولهذه الزيادة فائدة اذ قد تنخفض السوق فى الاجل وقيل معناه ان كان الاول لايغاب عليه مما لاضمان فيه على المرتهن فيأتيه بمثله وهو ظاهرها وظاهر من جهة المعنى اعتبارهما معا وانه لابد من المعنيين لان قولها يشبه الرهن الذى بيع اى فى انه مما لايغاب عليه وقولها وقيمته كقيمته ظاهر فى اشتراط مساواة القيمة وشبه فى بقاء عوض الرهن رهنا ان لم يأت برهن كالاول فقال (كفوته) بفتح الفاء وسكون الواو مصدر فات أى تلف الرهن (ب)سبب (جناية) عليه من اجنبى (و) قد (أخذت) بضم فكسر (قيمته) أى الرهن من الجانى عليه فتكون رهنا فى الدين المرهون هو فيه ان لم يأت الراهن برهن كالاول ومفهوم فوته انه ان لم يفت بها بان كانت على بعضه او عيبته فلا يلزم الراهن الاتيان بمثله وهو كذلك ويجعل الارش رهنا مع الرهن ابن القاسم ارش العبد الرهن رهن ابن رشد اتفاقا لانه عوض بعضه ومفهوم قوله واخذت قيمته انه ان لم تؤخذ قيمته فلا يلزم الراهن مثله ويبقى الدين بلا رهن وان فات بجناية الراهن فاما ان يعجل الدين او يأتى برهن مثله او يجعل قيمته رهنا فى محله ونص ابن رشد على ان الجناية ان لم تنقصه بان برئ على غير شين فدية نحو الجائفة للراهن ولا شئ للمرتهن منها (و) بطل الرهن (بعاريه) أى اعارة المرتهن الرهن لراهنه او لغيره باذنه قاله المازرى لان اذنه بجولان يده فيه لينتفع به بلا عوض (اطلقت) بضم الهمز وكسر اللام أى لم تقيد باجل ولا عمل ينقضى قبل حلول اجل الدين لا حقيقة ولا حكما بان يكون العرف فيها ذلك لدلالتها على اسقاط المرتهن حقه هذا هو المشهور ومذهب المدونة وصرح بمفهوم أطلقت لكونه مفهوم غير شرط فقال (و) ان لم تطلق واعاره الرهن (على) شرط (الرد) للمرتهن قبل حلول اجل الدين بان قيدها بزمن او عمل ينقضى قبله او قال له اذا فرغت حاجتك فرده الى فله أخذه من الراهن (او) رجع) الرهن لراهنه (اختيارا) من المرتهن بغير اعارة بايداع او اجارة وانقضت مدتها قبل حلول اجل الدين ف(له) اى المرتهن (اخذه) اى الرهن من راهنه وجعله

كانت) اى الجناية على بعضه اى الرهن (قوله عيبته) اى الجناية الرهن اى احدثت به عيبا (قوله ارش العبد الرهن) اى دية الجناية عليه (قوله لانه) اى الارش (قوله عوض بعضه) اى العبد (قوله انه) اى الرهن المجنى عليه (قوله قيمته) اى الرهن من الجانى عليه لعدمه أو ظلمه وتغلبه على الحكم (قوله وان فات) اى الرهن (قوله تنقصه) اى الجناية الرهن (قوله برئ) اى الرهن (قوله نحو الجائفة) مما له دية مقدرة شرعا وان برئ بلا شين (قوله منها) اى دية نحو الجائفة (قوله لغيره) اى راهنه (قوله باذنه) اى راهنه

(قوله اذنه) اى الراهن فى اعارة الرهن (قوله يده) اى الراهن (قوله فيه) اى الرهن (قوله لينتفع) اى الراهن اوغيره (قوله به) اى الرهن (قوله لا حقيقة ولا حكما) راجع لعدم تقييدها (قوله ذلك) اى الاطلاق (قوله لدلالتها) اى الاعارة المطلقة الخ علة ابطالها الرهنية (قوله هذا) اى بطلان الرهنية بالاعارة المطلقة (قوله ومذهب) عطف على المشهور (قوله وصرح) بفتحات مثقلا اى المصنف (قوله تطلق) بضم فسكون ففتح مخففا اى الاعارة (قوله واعاره) اى المرتهن الراهن (قوله قيدها) بفتحات مثقلا اى المرتهن الاعارة (قوله قبله) اى حلول اجل الدين (قوله او قال) اى المرتهن (قوله له) اى الراهن (قوله الى) بشد الياء (قوله فله) اى المرتهن (قوله اخذه) أى الرهن (قوله بغير اعارة) فهو عطف مغاير لا عام على خاص باو المختلف فيه (قوله مدتها) اى الاجارة

(قوله حلفه) اى المرتهن (قوله انه) اى المرتهن (قوله ذلك) اى ايجار الرهن للراهن (قوله الرهن) اى رهنيته (قوله وشبهه) بفتح الشين والموحدة اى المرتهن عطف على حلفه (قوله وكونه) اى قيام المرتهن باخذ الرهن (قوله عنه) اى اللخمى (قوله يرجع) اى المرتهن (قوله فان قام) اى المرتهن (قوله قبله) اى انقضاء مدة الاجارة (قوله وقال) اى المرتهن (قوله جهلت) بضم تاء المتكلم (قوله ذلك) أى ايجار الرهن لراهنه (قوله واشبه) اى المرتهن (قوله حلف) اى المرتهن على جهله ذلك (قوله ورده) أى المرتهن الرهن (قوله قال) اى ابن رشد (قوله عليه) أى المرتهن (قوله ولم تبطله) اى الاجارة للراهن الرهن (قوله اخذه) اى الرهن من اضافة المصدر لمفعوله ومفعول ٧٨ طلب المضاف الى فاعله (قوله قبله) اى قيام غرماء الراهن عليه (قوله وهو)

رهنا كما كان بلا يمين وله أخذه قبل انقضاء مدتها ايضا لكن بعد حلفه انه جهل ان ذلك نقض للرهن وشبهه فيما حلف عليه وكونه قبل قيام غرماء الراهن عليه قاله اللخمى ففى التوضيح عنه وانما يرجع فى الاجارة ان انقضت مدتها فان قام قبله وقال جهلت ان ذلك نقض لرهنى واشبه فيما قال حلف ورده مالم يقم الغرماء اهـ ونحوه لابن رشد قال لا يمين عليه الا فى صورة واحدة وهى صورة الاجارة قبل انقضاء مدتها اهـ فان قلت تقدم ان الاجارة للراهن تبطل الرهن ولم تبطله هنا قلت ماتقدم محله اذا قام الغرماء على الراهن قبل طلب المرتهن اخذه من راهنه وما هنا محله اذا طلب المرتهن اخذه من راهنه قبله بدليل ماتقدم فان قلت كيف يتصور اجارة الرهن لراهنه وهو ملكه وغلته له قلت يتصور بما اكتراء المرتهن الرهن من راهنه ثم اكرائه له واستثنى من قوله له اخذه فقال (الا) اذا تلبس الرهن (بفوته) بفتح الفاء وسكون الواو اى الرهن بتصرف الراهن فيه (بكعتق) او كتابة او ايلاد (او حبس) بضم الحاء المهملة والموحدة أى تحبيس (أو تدبير) او بيع قاله تت و ح (او) (قيام الغرماء) أى اصحاب الديون على الراهن عطف على فوته ابو الحسن او موت الراهن الزبراجى او رهنه عند غريم آخر فليس للمرتهن أخذه عند ابن القاسم واشهب و يعجل الراهن الدين المرهون هو فيه فى غير قيام الغرماء والموت وأما فيهما فالمرتهن اسوة الغرماء ابن عبد السلام فى التفويت بالتدبير نظر لانه لا يمنع ابتداء الرهن فكيف يمنع استمراره وأجيب بان معنى منعه هنا انه يمنع المرتهن من بيعه الآن فيرد اليه ليحوزه حوز المرتهن المدبر وفيه ان المصنف جعله مانعا من الرد فالصواب الجواب بان التدبير منع هنا من الرهنية لانضمامه الى ماهو مبطل فى الجملة وهو رد الرهن لراهنه اختيارا (و) ان عاد الرهن لراهنه (غصبا) عن المرتهن (فله) أى المرتهن (أخذه) اى الرهن من راهنه أخذا (مطلقا) عن تقييده بعدم فوته بكعتق الخ وجعله رهنا كما كان الحط قال الشارح سواء فات بماذكر ام لا قام غرماؤه أم لا ونحوه فى التوضيح فى شرح قوله فلو عاد اختيارا وانظر قولهما فات بماذكر اولا كيف يأخذه اذا فات بعتق ونحوه وكان الراهن مليا فان غايته كونه بمنزلة عتق الراهن الرهن وهو بيد مرتهنه وسيأتى معنى عتق الموسر وكتابته ويعجل الدين فكذا ماهنا عب قد يفرق بان الراهن يحمل فى أخذه من المرتهن غصبا على قصده ابطال رهنيته فعومل بنقيض مقصوده بخلاف عتقه العبد المرهون وهو

اى الرهن (قوله ملكه) اى الراهن (قوله وغلته) اى الرهن (قوله له) اى راهنه (قوله بتصرف الراهن) صلة فوته وباؤه سببية (قوله فيه) أى الرهن (قوله او كتابة الخ) بيان مادخل بالكاف (قوله والموت) عطف على قيام (قوله فيهما) أى قيام الغرماء والموت (قوله لانه) أى التدبير (قوله لا يمنع) بفتح الياء أى التدبير (قوله ابتداء الرهن) أى فى دين سابق عليه مطلقا او متأخر عنه على ان يباع بعد موت الراهن (قوله فكيف يمنع) أى التدبير (قوله استمراره) اى الرهن (قوله منعه) اى التدبير (قوله انه) اى التدبير (قوله من بيعه) اى المدبر (قوله فيرد) بضم ففتح اى المدبر (قوله اليه) اى المرتهن (قوله ليحوزه) أى المرتهن المدبر (قوله وفيه) اى الجواب المذكور (قوله جعله) اى التدبير (قوله لانضمامه) أى التدبير (قوله مبطل) اى للرهنية (قوله وجعله) اى الرهن عطف على اخذه (قوله سواء فات) اى الرهن (قوله بماذكر) أى من نحو العتق والتحبيس (قوله قوله) اى ابن الحاجب (قوله قولهما) اى المصنف والشارح (قوله يأخذه) اى المرتهن الرهن (قوله غايته) اى الراهن الغاصب (قوله وهو) اى الرهن (قوله معنى) بضم فكسر فشد الياء (قوله وكتابته) عطف على عتق (قوله و يعجل) أى الموسر (قوله فكذا) اى عتق الموسر وكتابته فى مضيهما وتعجيل الدين (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح (قوله يعامل) بضم فسكون ففتح (قوله فى اخذه) اى الرهن (قوله على قصده) اى الراهن صلة يحمل بيد

(قوله فيه) اى الفرق (قوله نظر) اى لان اعتاق الراهن الرهن وهو بيد مرتهنه صريح فى ابطال رهنيته (قوله بما يأتى) اى من عسر الراهن فان كان موسرا مضى عتقه وبجل الدين (قوله فيها) اى العبارة (قوله فلو قال) اى المصنف (قوله عوده) أى الرهن (قوله لان الغصب الخ) علة بقاء عوده الخ (قوله نقيض الاختيار) اى لا اختيار وهذا شامل للغصب وغيره مما لا اختيار فيه (قوله فلو قال) اى المصنف (قوله ورجوعه) اى الرهن (قوله دون اختيار) صادق بغصبه وغيره (قوله لا يبطل) بضم فسكون فكسر (قوله حوزه) اى الرهن او المرتهن (قوله لقولها) اى المدونة (قوله صدق) بضم

بيد مرتهنه فانه لم يحصل منه ما يوجب الحمل على قصده ابطال رهنيته حتى يعامل بنقيض قصده البنانى فيه نظر والصواب ما أفاده ح من تقييدها هنا بما يأتى *(تنبيهات)* الاول طفى قوله أو اختيارا لا يخفى ما فيه من الركاكة لان العارية المطلقة أو على الرد من جملة الاختيار وتبع فيها ابن الحاجب فلو قال واختيارا فله أخذه ان لم يفت بعتق او تدبير او قيام الغرماء الا بعارية اطلقت كما عبر ابن شاس لاجاد الثانى طفى قوله وغصبا الخ قسيم اختيارا الا ان عبارته قاصرة لبقاء عوده بغير غصب ولا اختيار لان الغصب أخص من نقيض الاختيار فلو قال والا فله اخذه مطلقا لم يكن كلامه قاصرا اى والا يكن الرجوع اختيارا فله اخذه مطلقا وما احسن قول ابن عرفة ورجوعه للراهن دون اختيار لا يبطل حوزه لقولها فى اللقطة ان أبق العبد الرهن صدق المرتهن فى اباقه ولا يحلف وهو على حقه فان وجده ربه وقامت الغرماء كان المرتهن أولى به ان كان حازه قبل اباقه الا ان يعلم انه بيد راهنه فتركه حتى قامت الغرماء اهـ الا ان يقال مراده بالغصب ما قابل الاختيار وفيه تكلف الثالث قسيم قوله له أخذه عدم أخذه ويتعجل دينه الرابع اذا خلص الرهن من الرهنية فى مسئلة المصنف لزم الراهن ما فعل فيه من عتق وغيره لان رد المرتهن فى هذه الحالة من رد الغريم ورده ردا يقاف وذكر بعض مفهوم قوله وباذنه فى وطء فقال (وان وطئ) الراهن امته المرهونة (غصبا) عن مرتهنها فان لم يحبلها بقيت رهنا وان احبلها (فولده) اى الراهن الواطئ أمته (حر) لانه من أمته (وعجل) بفتحات مثقلا الراهن (الملى) بفتح الميم وكسر اللام وشد التحتية (الدين) المرهون هو فيه (او قيمتها) اى الامة للمرتهن لانه ان كان الدين اقل يقول لا يلزمنى زائد عليه وان كانت قيمتها اقل يقول لا يلزمنى الآن الا قيمة ما جنيت عليه (والا) اى وان لم يكن الراهن مليا (بقى) بفتح فكسر مخففا او بضم فكسر مثقلا الرهن الذى هو الامة على رهنيته للمتأخر من ولادتها وحلول اجل الدين فتباع كلها ان لم يحصل الوفاء الا به والا بيع منها ما يوفى به وعتق باقيها قاله ابن رشد ونقله فى التوضيح وذكر ابو الحسن خلافا فى عتق باقيها وايقافه بعض ام ولد فان لم يوجد من يبتاع بعضها بيعت كلها وقضى المرتهن والباقى لراهنها يصنع به ما يشاء قاله فى التوضيح وقال ابن رشد يتصدق به لانه ثمن ام ولد وقيل تباع كلها وان وجد من يبتاع منها بقدر الدين لضررها بتبعيض عتقها فان لم يف ثمنها بالدين اتبع المرتهن الراهن بباقيه قاله فى المدونة ولم تبع حاملا لرجاء تجدد مال للراهن يفى بدينه وتتم أمومتها لولدها ولان جنينها حر وهو كجزئها ولا يصح استثناؤه فى البيع تت وهذا احدى المسائل التى تباع

فكسر مثقلا (قوله وهو) اى المرتهن (قوله فان وجده) اى الرهن الآبق (قوله ربه) اى الراهن (قوله به) اى العبد الرهن (قوله ان كان) اى المرتهن (قوله حازه) اى المرتهن العبد (قوله يعلم) اى المرتهن (قوله انه) اى العبد (قوله يقال) اى فى جواب القصور (قوله مراده) اى المصنف (قوله وفيه) اى الجواب (قوله من عتق وغيره) بيان ما (قوله من رد الغريم) خبر ان (قوله ورده) أى الغريم (قوله بعض مفهوم) لصدق عدم الاذن بغير الغصب (قوله لانه) أى الولد (قوله أمته) اى الراهن (قوله للمرتهن) صلة عجل (قوله لانه) اى الراهن (قوله يقول) أى الراهن (قوله عليه) أى الدين (قوله الآن) بمد الهمز ظرف زمان صلة يلزم (قوله من ولادتها الخ) بيان المتأخر

(قوله فتباع) اى الامة (قوله به) أى بيع جميعها (قوله والا) أى وان حصل الوفاء بثمن بعضها (قوله منها) أى الإمة (قوله به) اى الدين (قوله وايقافه) اى باقيها (قوله بعض ام ولد) حال من هاء ايقافه (قوله بعضها) اى الامة (قوله والباقى) اى من ثمنها (قوله به) اى باقى ثمنها (قوله وجد) بضم فكسر (قوله منها) اى الامة (قوله لضررها) اى الامة (قوله بباقيه) اى الدين (قوله ولم تبع) اى الامة (قوله حاملا) حال من نائب فاعل تباع (قوله لرجاء الخ) علة عدم بيعها حاملا (قوله ولان جنينها الخ) عطف لرجاء (قوله وهو) اى جنينها الخ حال (قوله ولا يصح استثناؤه فى البيع) جواب ما يقال تباع حاملا ويستثنى جنينها (قوله وهذه) اى الامة المرهونة

فيها ام الولد والثانية أمة الشريكين يطؤها احدهما معسرا والثالثة امة المفلس الموقوفة لبيعها فوطئها فحملت منه والرابعة الامة الجانية يطؤها سيدها بعد علمه بجنايتها فتحمل منه وهو معسر والخامسة امة ميت مدين وطئها ابن ض و رثته عديما عالما بالدين فتحمل منه والسادسة امة القراض يطؤها العامل فتحمل منه وهو عديم ونظمتها فقلت

تباع ام الولد * فى ستة فاجتهد
احبلها راهنها * او الشريك فاعدد
او احد الوراث أو * مقارض فقيد
او مفلس وان جنت * سلمه تسدد

وزيد امة المكاتب فاضفتها فقلت
وامة سيدها * مكاتب فاعقد

قال فى التوضيح للثانى تجعل لها فالتمس وجه آخر توجد امة حامل بحر واضفتها فقلت

وهذه الست لها * فائدة يا سيدى
فى بحر حامل فاظفر به لتقتدى

غ وقد اجاد بعض الاذكياء ممن اقيناه اذ نظم النظائر المذكورة فى هذا المحل من التوضيح فقال رحمه الله تعالى

تباع عند مالك ام الولد * فى ستة من المسائل تعد
وهى ان احبل حال علمه * بمانع الوطء وحال عدمه
مفلس موقوفة للغرما * او راهن مرهونة ليغرما
او ابن مديان اماء التركه * او الشريك امة للشركه
او عامل القراض مما تركه * او سيد جانية مستملكه
فى هذه الستة تحمل الامه * حرا ولا يدرأ عنها ما الامه
والعكس جاء فى محل فرد * وهو حمل حرة بعبد
فى العبد يفشى ماله من معتقه * وما درى السيد حتى اعتقه
فالام حرة وملك السيد * يشمل ما فى بطنها من ولد

الخ ويضاف اليها الامة المستحقة وهى حامل والامة الغارة وامة المكاتب اذا مات عنها وفيها وفاء بالكتابة ولها ولد منه فيبيع امه و يوفى الكتابة وذكر غ هنا المسائل التى تباع فيها ام الولد وذكر عكسها فى محل واحد كما فى التوضيح ونصه وذلك فى العبد اذا وطئ جاريته وحملت منه وأعتقها ولم يعلم سيده باعتاقها حتى أعتقه فان عتق العبد امته ماض فتكون حرة والذى فى بطنها رقيق لانه للسيد قال فى الجلاب ولو اعتقها بعد عتقه لم تعتق حتى تضع حملها والله أعلم اه كلام التوضيح ثم قال وظاهر كلامه فى التوضيح ان الجنين لا يعتق ولو اعتق السيد العبد وامته حامل وهو الذى يفهم من كلام المدونة ونصه ولو اعتقها المأذون بعد ان عتق لم اجعل لها ذلك وكانت حدودها حدود امة حتى تضع فيرق الولد للسيد الاعلى وتعتق هى بالعتق الاول فيها بغير احداث عتق اه واذا كان هذا الحكم فيما اذا اعتقها العبد بعد عتقه فاحرى ان يكون ذلك حكمها اذا أعتقها فى حال رقه لان عتقه بعد عتقه أقوى

التى وطئها راهنها بدون اذن مرتهنها فحملت منه (قوله يطؤها احدهما) اى الشريكين فتحمل منه (قوله معسرا حال) من احد (قوله الموقوفة) نعت امة (قوله لبيعها) اى لوفاء الدين من ثمنها (قوله فوطئها) اى المفلس (قوله منه) اى وطء المفلس (قوله وهو) اى سيده الخ حال (قوله عديما عالما) ٨٠ حالين من بعض (قوله وهو) اى العامل (قوله بحر) صلة حامل (قوله من ضيم) بيان هذا المحل (قوله علمه) بضم فسكون (قوله مفلس) فاعل احبل (قوله موقوفة) مفعول احبل (قوله مستملكه) بكسر اللام (قوله يدرأ) اى يدفع (قوله من ولد) بيان ما (قوله المستحقة) بفتح الحاء المهملة (قوله وهى حامل) حال (قوله الغارة) بغين معجمة اى خاطبها بحريتها (قوله وفيها) اى الامة الخ حال (قوله ولها) اى امة المكاتب الخ حال (قوله منه) اى المكاتب (قوله فيبيع) أى ولدها منه (قوله عكسها) أى المحكوم فيه بحرية الام ورقية جنينها (قوله واعتقها) اى العبد امته (قوله اعتقه) اى السيد العبد (قوله لانه) اى جنينها (قوله للسيد) اى سيد العبد (قوله اعتقها) اى العبد امته (قوله عتقه) أى العبد (قوله حملها) اى المملوك لسيد سيدها (قوله ثم قال) اى غ (قوله وامته) اى العبد (قوله حامل) أى من العبد (قوله ونصه) اى كلامها (قوله اعتقها) اى الامة (قوله المأذون) اى له فى التجارة (قوله لها) اى الامة (قوله ذلك) اى كونها حرة (قوله فيها) اى الامة حال من العتق الاول (قوله بغير الخ) صلة من تعتق (قوله هذا الحكم) اى ايقاف حريتها على ولادتها (قوله اعتقها) اى العبد امته (قوله بعد عتقه) أى العبد (قوله ذلك) أى ايقاف حريتها على وضعها (قوله اذا أعتقها) أى العبد امته (قوله رقه) اى العبد (قوله لان عتقه) أى العبد امته (قوله بعد عتقه)

من عتقه قبله وعلم من كلام المدونة انها لا يحكم لها بالحرية حتى تضع فقول المصنف وغيره انها حرة حاملة برقيق فيه مسامحة وبهذا تعلم صحة قول القاضي عبد الوهاب لا توجد حرة حاملة بعبد وسقوط اعتراض ابن ناجي عليه بما ذكره الموضح والله اعلم البناني ومثل هذه المسامحة فى امة المكاتب التي زادها الحط (وصح) حوز الرهن (بتوكيل) المرتهن (لمكاتب الراهن فى حوزه) أى الرهن له لانه أحرز نفسه وماله فلا سبيل لسيده على ما فى يده (وكذا) أى مكاتب الراهن فى صحة حوزه الرهن (اخوه) أى الراهن فيصح حوزه الرهن بتوكيل المرتهن (على الاصح) عند الباجى من قولى ابن القاسم فى المجموعة وله فيها أيضا لا ينبغى وضعفه أى حوز الاخ ابن عرفة وهو رهن للرهن وضعف (لا) يصح حوز (محجوره) أى الراهن الرهن بتوكيل مرتهنه لان للراهن النظر فيما بيد محجوره فتجول يده على الرهن ودخل فى محجوره زوجته فقد نص ابن القاسم على بطلان حوزها وخرج عنه ولده الرشيد فحوزه صحيح بتوكيل المرتهن سحنون فى العتبية لو كان الابن كبيرا بائنا عن أبيه جاز ابن رشد هذا صحيح مفسر لقول مالك رضى الله تعالى عنه (و) لا يصح حوز (رقيقه) أى الراهن ومنه ام ولده الباجى اتفاقا لان له انتزاع ماله ومنعه من التصرف فيه فيده جائلة على ما فى حوزه ولو مأذونا له فى التجارة أو مدبرا او معتقا لاجل وظاهر اطلاقهم ولو مرض الراهن وقرب الاجل او مبعضا الا ان ماله للراهن اذا مات وقيل المبعض كالمكاتب لاحرازه ماله (و) ان طلب المرتهن حوزه الرهن وقال الراهن يحوزه أمين او عكسه (فالقول لطالب تحويزه) أى الرهن (لامين) غير مرتهنه قاله ابن القاسم فى العتبية وظاهره ولو جرت العادة بتسليمه لمرتهنه وهو كذلك وقال اللخمى ان كانت العادة تسليمه لمرتهنه فالقول لمن دعى اليه ومحل هذا اذا دخلا على السكوت وأما ان امتنع المرتهن عند العقد منه فلا يلزمه قبضه وان كانت عادة قاله شارح التحفة (و) ان اتفقا على جعله بيد أمين واختلفا (فى تعيينه) أى الامين الذى يحوز الرهن بان عين الراهن أمينا والمرتهن غيره (نظر الحاكم) فيمن يحوزه منهما الاصلحية فان رآهما استويا خير فى دفعه لاحدهما أو لهما او لا يدفعه لغيرهما ولو غير صالحين لرضاهما بهما قال فى المعتمد فان تغير حال العدل الحائز للرهن فلكل منهما ان يدعو الى ثقة ليجعل الرهن عنده وان اختلفا فى تعيينه نظر الحاكم (و) الواجب على الامين الحائز للرهن ان لا يسلمه لاحدهما الا باذن الآخر

اى العبد من سيده (قوله من عتقه) أى العبد أمته (قوله قبله) أى عتقه من سيده (قوله وعلم) بضم العين (قوله انها) أى الامة التى اعتقها سيدها العبد حاملا منه (قوله وسقوط) عطف على صحة (قوله عليه) أى عبد الوهاب (قوله ما ذكره الموضح) أى من انها حرة حاملة برقيق (قوله له) أى المرتهن صلة حوز (قوله لانه) أى المكاتب (قوله أى مكاتب الخ) تفسير ذا (قوله فى صحة الخ) صلة كاف التشبيه (قوله قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله وله) أى ابن القاسم (قوله فيها) أى المجموعة (قوله لا ينبغى) أى حوز أخ الراهن للمرتهن (قوله وضعفه) بفتحات مثقلا اى ابن القاسم حوز اخ الراهن (قوله وهو) أى حوز اخ الراهن (قوله وهن) بفتح الواو والهاء (قوله وضعف) تفسير لوهن (قوله زوجته) ٨١ أى الراهن (قوله حوزها) اى زوجة الراهن (قوله عنه) أى محجوره (قوله ولده) أى الراهن (قوله الابن) أى للراهن (قوله أبيه) اى الراهن (قوله جاز) أى حوزه للمرتهن (قوله ومنه) أى رقيق الراهن (قوله ولده) اى الراهن (قوله لان له) أى الراهن (قوله ماله) أى رقيق الراهن (قوله ومنعه) أى الرقيق (قوله فيه) أى مال الرقيق (قوله فيده) أى السيد الراهن (قوله حوزه) أى رقيق الراهن (قوله ولو مأذونا له) أى ولو كان رقيق الراهن (قوله اذا مات) اى المبعض (قوله كالمكاتب) أى فى صحة حوزه الرهن للمرتهن (قوله لاحرازه) أى المبعض (قوله حوزه) أى المرتهن من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله يحوزه) اى الرهن (قوله امين) أى غير المرتهن (قوله او عكسه)

١١ منح ث اى قال الراهن يحوز المرتهن الرهن وقال المرتهن يحوزه امين غيرى (قوله بتسليمه لمرتهنه) اى الرهن صلة جرت (قوله اليه) أى وضعه عند مرتهنه (قوله منه) اى حوز الرهن (قوله وان كان) اى قبضه المرتهن (قوله جعله) اى الرهن (قوله عين) بفتحات مثقلا (قوله يحوزه) اى الرهن (قوله منهما) اى الامينين (قوله خير) بضم فكسر مثقلا (قوله دفعه) اى الرهن (قوله لرضاهما) اى الراهن والمرتهن (قوله منهما) اى الراهن والمرتهن (قوله الى ثقة) اى غير العدل الحائز الرهن (قوله عنده) اى الثقة (قوله تعيينه) اى الثقة (قوله لاحدهما) اى الراهن والمرتهن

فـ(ان سلمه) أى الامين الرهن لاحدهما (دون اذنهما) أى الراهن والمرتهن على سبيل التوزيع
أى سلمه للمرتهن بدون اذن الراهن أو للراهن بدون اذن المرتهن صاحب التكملة فهو قريب
من قوله تعالى وقالوا كونوا هودا اونصارى اى قالت اليهود كونوا هودا والنصارى كونوا
نصارى فان سلمه (للمرتهن) بلا اذن الراهن وتلف (ضمن) الامين (قيمته) أى الرهن للراهن
ثم ان كانت قدر الدين سقط عن الراهن وبرئ الامين وان زادت عليه ضمن الامين الزائد ولو كان
الرهن لا يغاب عليه لتعديه بتسليمه للمرتهن بلا اذن الراهن ويرجع به على المرتهن الا ان تشهد
له بينة بتلفه بلا تعد ولا تفريط وسقط الدين فى قدره منها وان نقصت عنه سقط منه بقدرها واتبع
المرتهن بباقيه الراهن وهذا اذا سلمه للمرتهن بعد حلول الدين او قبله ولم يعلم الراهن الا بعده فان
علمه قبله فله تغريم ايهما شاء القيمة لتعديهما الامين بالدفع والمرتهن بالاخذ وتوقف بيد أمين آخر
وللراهن الاتيان برهن كالاول واخذها فان سلمه للمرتهن بلا اذن الراهن ولم يتلف فللراهن
أخذه وجعله عند أمين آخر (و) ان سلمه الامين (للراهن) بلا اذن المرتهن وتلف (ضمنها)
أى الامين القيمة للمرتهن (أو) ضمن له (الثمن) أى الدين المرهون هو فيه فيضمن له أقلهما قاله
فى المدونة ابن يونس وغيره لانها ان كانت أقل فهى التى تعدى عليها وان كان الدين أقل فليس
للمرتهن طلب زائد عليه ولم يقيد المصنف الرهن بكونه يغاب عليه وان قيد به فيها القول
أبى الحسن ضمان الامين ضمان عداء فلا يفصل بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه * (تنبيهات) *
الاول ان اطلع المرتهن على تسليم الامين الرهن لراهنه قبل حلول اجل الدين وقبل تلف الرهن
وقبل حصول مانع للراهن من فلسه وموته ومرضه المتصل به وجنونه فللمرتهن اخذه وجعله
عند امين آخر وان حصل للراهن مانع او تلف الرهن وهو محل الضمان الثانى محله أيضا ما لم يعلم
المرتهن به ويسكت قاله فى سماع عيسى ونقله ابن يونس الثالث الظاهر ان قيمته تعتبر يوم
هلاكه يؤخذ هذا من سماع عيسى فى تسليم الامين الامة المرهونة لراهنها بلا اذن مرتهنها
ووطئها الراهن انه يغرم قيمتها يوم وطئها والله اعلم افادها الحط عب والجارى على القواعد
اعتبارها يوم التعدى (و) ان رهنت غنم (اندرج) فى رهنها (صوف) على ظهورها (تم) بفتح
المثناة أى استحق الجز يوم العقد عند ابن القاسم لانه سلعة مستقلة تقصد بالرهن وقيل
لا يندرج لانه غلة ومفهوم تم ان غيره لا يندرج وهو كذلك اتفاقا (و) ان رهنت أنثى حامل
اندرج فى رهنها (جنين) لانه كجزئها واحرى ما جاءت به بعد رهنها قاله فى المدونة ابن المواز
لو شرط ان ما تلده لا يكون رهنا لم يجز لمناقضته مقتضى العقد قال بعضهم ولا يندرج البيض
لتكرر الولادة اه تت (و) ان رهن النخل بالخاء المعجمة او المهملة اندرج فى رهنها (فرخ نخل)

(قوله صاحب التكملة) أى قال النويرى مكمل شرح البساطى لموته قبل تكميله (قوله فهو) أى دون اذنهما (قوله وتلف) أى الرهن (قوله ثم ان كانت) أى قيمة الرهن (قوله سقط) أى الدين (قوله وبرئ الامين) أى من قيمة الرهن (قوله وان زادت) أى قيمة الرهن (قوله عليه) اى الدين (قوله ورجع) اى الامين (قوله به) اى الزائد الذى غرمه الراهن (قوله له) اى المرتهن (قوله بتلفه) اى الرهن (قوله فى قدره) اى الدين (قوله منها) أى القيمة (قوله وان نقصت) اى قيمة الرهن (قوله عنه) اى الدين (قوله منه) اى الدين (قوله بقدرها) اى قيمة الرهن (قوله بباقيه) اى الدين (قوله سلمه) اى الامين الرهن (قوله او قبله) اى حلول الدين (قوله بعده) أى حلول الدين (قوله فان علمه) أى الراهن التسليم (قوله قبله) اى حلول الدين (قوله فله) أى الراهن (قوله ايهما) أى الامين والمرتهن (قوله ويوقف) بضم الفوقية اى القيمة (قوله كالاول) اى فى قيمته وضمانه (قوله واخذها) اى القيمة (قوله فان سلمه) اى الامين الرهن (قوله أخذه) أى الرهن (قوله فيضمن) أى الامين (قوله له) اى المرتهن (قوله لانها) اى القيمة (قوله فهى) اى القيمة (قوله تعدى) اى الامين (قوله عليه) اى الدين (قوله وان قيده) اى الرهن الخ حال (قوله به) اى كونه يغاب عليه (قوله فيها) اى المدونة (قوله لقول أبى الحسن الخ) علة لم يقيد الرهن الخ (قوله يفصل) بضم ففتح مثقلا (قوله من فلسه) أى الراهن الخ بيان مانع (قوله أخذه) اى الرهن (قوله محله) أى الضمان (قوله به) أى تسليم الامين الرهن لراهنه (قوله فى قيمته) أى الرهن (قوله هذا) أى اعتبار قيمته يوم هلاكه (قوله انه) أى الامين (قوله اعتبارها) أى القيمة (قوله رهنت) بضم فكسر (قوله لانه) أى الصوف التام (قوله تقصد) بضم التاء وفتح الصاد (قوله غيره) أى التام (قوله لانه) أى الجنين (قوله شرط) أى الراهن (قوله لمناقضته) اى شرط ان ما تلده لا يكون رهنا

في الجلاب فرخ النحل والشجر رهن مع أصولها والظاهر انه تكلم على المستثنين قاله تت الحط المعنى صحيح سواء قرئ بالمعجمة أو بالمهملة في القاموس الفرخ ولد الطائر وكل صغير من الحيوان والنبات والجمع أفراخ وافرخ وفراخ وفروخ وافرخة وفرخان وفرخ الزرع نبت افراخه (لا) تندرج في الرهن (غلة) بفتح الغين المعجمة وشد اللام للرهن كاجرة عقار وحيوان ولبن وجبن وسمن وعسل نحل الا ان يشترط المرتهن دخولها (و) لا يندرج في رهن الشجر (ثمرة) ان لم توجد حال العقد بل (وان وجدت) بضم فكسر الثمرة حين رهن الشجر وظاهره ولو ابرت وهو كذلك على المشهور وفرق بين الصوف والثمرة بفروق منها ان الثمرة بعمل الراهن ونفقته ولا عمل له في الصوف وبين الجنين والثمرة بان السنة حكمت بان غلة الرهن لراهنه والجنين ليس غلة بل جزء واشار بالمبالغة لقول ابن القاسم في المبسوطة تندرج قاله تت (و) لا يندرج في الرهن (مال عبد) مرهون موجود معه حين رهنه فاحرى ما يستفيده بنحو هبة *(تنكيت)* ما تقدم كله عند الاطلاق فان شرط اندراجه او عدمه عمل به اتفاقا ولا يشترط في صحة الرهن سبق الدين فيجوز سبق الرهن الدين والى هذا اشار بقوله (وارتهن) اى جاز ان يستلم شيأ يكون رهنا عنده (ان اقرض) المرتهن مستلمه راهنه او غيره مالا بان يقول شخص لا تأخذ هذا رهنا عندك فيما أقترضه انا منك او فيما يقترضه منك فلان فان اقرض لزم الرهن والا فلا (و) ارتهن ان (باع) اى يجوز أن يستلم شيأ يكون رهنا عنده في الثمن ان باع سلعة كذا لدافعه او غيره بثمن مؤجل قاله في المدونة قال في النكت ويكون رهنا بما داينه من قليل او كثير مالم يجاوز قيمته بخلاف بايعه أو داينه وانا حميل به ففي المدونة يلزمه اذا ثبت مبلغه افاده تت (او) ارتهن ان (يعمل) المرتهن عملا معلوما للراهن باجرة معلومة يكون الشيء المستلم رهنا فيها ان عمل ذلك العمل قاله البسيطي ويحتمل ان فاعل يعمل ضمير الراهن بان يجعل المستأجر الاجرة للعامل ويأخذ منه رهنا بها خوفا من ان يأكلها ويترك العمل غ كذا فيما رأيناه من النسخ وفيه قلق وعبارة ابن الحاجب ابين اذ قال ويجوز على أن يقرضه أو يبيعه أو يعمل له ويكون بقبضه الاول رهنا وكذا عبارة ابن عرفة اذ قال قال المازري ويتقرر الرهن والتزامه قبل انعقاد الحق الذي يؤخذ به الرهن خلافا للشافعي رضي الله تعالى عنه وفيها ان دفعت لرجل رهنا بكل ما اقرض لفلان جاز اه اذا كان الارتهان في عقد اجارة بل (وان في جعل) بضم فسكون بان يجاعله على عمل معلوم بجعل معلوم ويرتهن العامل عن الجاعل رهنا في الجعل الذي يلزمه بتمام العمل او يعجل الجاعل الجعل ويرتهن من العامل رهنا في الجعل طفي أطبق من يعتد به من شراحه على ان المراد بقوله وان في جعل أي في عوض جعل والراهن اما الجاعل للمجعول له في الجعل الذي يستحقه بتمام العمل واما المجعول له في الجعل الذي أخذه قبل العمل وانه لا يصح كون المعنى عمل جعل لان العمل في الجعل ليس بلازم ولا

(قوله انه) أي المصنف (قوله المستثنين) أي فرخ النحل بالحاء المهملة وفرخ النخل بالخاء المعجمة (قوله افرخ) بضم الراء (قوله فرخ) بفتحات مثقلا (قوله ابرت) بضم فكسر مثقلا (قوله فرق) بضم فكسر مخففا (قوله الاطلاق) أي السكوت عن شرط الاندارج او عدمه (قوله سبق الرهن الدين) من اضافة المصدر لفاعله ٨٣ وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله والا فلا) أي وان لم يقرض فلا يلزم الرهن فللراهن أخذه من مرتهنه (قوله بثمن مؤجل) صلة باع (قوله ويكون) اى الرهن الذي عقدت رهنيته قبل الدين (قوله من قليل أو كثير) بيان ما (قوله مالم يجاوز) أي الدين (قوله قيمته) أي الرهن (قوله بايعه) فعل أمر (قوله داينه) فعل أمر والمقصود لفظه (قوله به) أي فلان المبايع أو المداين (قوله يلزمه) اى من قال بايع فلانا اوداين فلانا وانا حميل به (قوله مبلغه) بفتح الميم واللام وسكون الموحدة اى قدر ما بايعه اوداينه به بلا تحديد (قوله المستلم) بفتح اللام (قوله فيها) اى الاجرة (قوله ان عمل) اى المرتهن (قوله ويأخذ) اى المستاجر (قوله منه) اى العامل (قوله بها) اى الاجرة (قوله اذ قال) اى ابن الحاجب (قوله ويكون) اى الرهن (قوله اذ قال) اى ابن عرفة (قوله والتزامه) اى الرهن عطف عليه (قوله وفيها) اى المدونة (قوله يلزمه) اى الجاعل (قوله ويرتهن) اى الجاعل (قوله اطبق) اى اتفق (قوله يعتد) بضم الياء (قوله شراحه) اى المتن (قوله بقوله) اى المصنف (قوله يستحقه) اى المجعول له (قوله اخذه) أي العامل (قوله وانه) أي الشأن عطف على ان المراد

آيل الى اللزوم اذ للمجعول له الترك متى يشاء ثم قال وهذا منهم على تسليم ان شرط المرهون به
كونه لازما أو آيلا الى اللزوم ثم قال وهذا الشرط ذكره ابن الحاجب تبعا لابن شاس واخرجا
الكتابة وتعقبه ابن عبد السلام قال فى نسبته للمذهب نظر فان صحت فهو خلاف المشهور اذ
فى المدونة وكتاب ابن المواز جواز الرهن فى الكتابة من المكاتب وتبع ابن شاس الشافعية ولا
يبعد كونه قولا فى المذهب على قول من قال له ان يعجز نفسه وان كان له مال ظاهر لكون الكتابة
على هذا ليست دينا لازما الا على المشهور انه ليس له ذلك ان كان له مال ظاهر اهـ فسلم اشتراط
اللزوم ونازع فى اخراج الكتابة فهى دين لازم عنده على المشهور ولذا صح الرهن فيها من
المكاتب قال وانما لم يصح من غيره لانه يصير حمالة والحمالة لا تصح فى الكتابة ونازعه ابن عرفة
بقوله وقول ابن عبد السلام لا يبعد كونه قولا فى المذهب على القول ان للمكاتب تعجيز نفسه
وله مال ظاهر فلا يكون ما عليه لازما له فلا يتقرر منه رهن يرد بانه يلزم عليه القول بامتناع الرهن
بكراء مشاهرة والتزامه خروج عن المذهب اهـ فقد رد اشتراط اللزوم وهو ظاهر ولذا حاد عما
قاله ابن الحاجب وابن شاس فى المرهون به من شرط كونه لازما وقال فيه مال كلى لا يوجب
الرهن فيه غرم راهنه مجانا بحال فقولنا مال دون دين فى الذمة ليشمل الكتابة ويخرج بالكلى
المال المعين لامتناع الرهن به لملزومية انقلاب حقيقته او حقيقة الرهن لانه ان استوفى من
الرهن بطل كونه معينا وان لم يستوف بطل كون الرهن توثقا به فتبطل حقيقة الرهن وقولنا
لا يوجب الخ يدخل الكتابة بالنسبة للمكاتب لا بالنسبة لغيره لانه من المكاتب لا يوجب عليه
غرما مجانا بحال لانه ان أدى الكتابة دون الرهن أو به لم يوجب عليه غرما مجانا بحال وان عجز
فكذلك لانه بعجزه صار ملكه ملكا لسيده ضرورة نفوذ انتزاع السيد ماله وهذا لا يصدق عليه
الغرم مجانا بحال واخذ الرهن من أجنبى فى الكتابة يوجب على الراهن غرما مجانا فى حال عجزه

(قوله ثم قال) اى طفى (قوله وهذا) اى اتفاقهم على انه لا يصح كون المعنى عمل جعل (قوله ثم قال) اى طفى (قوله وهذا الشرط)
اى كون المرهون به لازما او آيلا للزوم (قوله وأخرجا) اى ابن شاس وابن الحاجب بشرط اللزوم او الايلولة له (قوله الكتابة) فلا
يصح الرهن بها لانها ليست لازمة ولا آيلة الى اللزوم (قوله وتعقبه) اى شرط اللزوم او الصيرورة اليه (قوله قال) اى ابن
عبد السلام (قوله نسبته) اى اخراج الكتابة (قوله صحت) اى نسبته له (قوله فهو) اى اخراج الكتابة (قوله وتبع ابن شاس
الشافعية) اى فى الشرط المذكور (قوله كونه) اى الشرط المذكور (قوله له) أى المكاتب (قوله على هذا) اى جواز تعجيز
المكاتب نفسه وله مال ظاهر (قوله الا على المشهور) عطف على قوله على قول من قال (قوله انه) اى المكاتب الخ بيان المشهور
بحذف من (قوله ذلك) اى تعجيز نفسه (قوله له) اى المكاتب (قوله فسلم) بفتحات مثقلا اى ابن عبد السلام (قوله اشتراط اللزوم)
اى فى المرهون به (قوله فى اخراج الكتابة) اى بشرط اللزوم (قوله فهى) أى الكتابة (قوله عنده) أى ابن عبد السلام (قوله
ولذا) اى كونها دينا لازما
(قوله فيها) أى الكتابة (قوله
قال) اى طفى (قوله لم يصح)
اى الرهن فى الكتابة (قوله
من غيره) اى المكاتب
(قوله لانه) اى الرهن فى
الكتابة من غير المكاتب (قوله
ونازعه) اى ابن عبد السلام
(قوله يرد) بضم ففتح خبر قول
ابن عبد السلام (قوله بانه)
اى قول ابن عبد السلام
(قوله عليه) اى قول ابن
عبد السلام (قوله والتزامه)
اى امتناع الرهن بكراء
مشاهرة (قوله رد) اى ابن
عرفة (قوله وهو) اى رد شرط
اللزوم (قوله ولذا) اى رد ابن
عرفة شرط اللزوم عدل حاد
اى ابن عرفة (قوله فى المرهون
به) صلة قال (قوله من شرط
كونه لازما) بيان ما (قوله وقال) اى ابن عرفة (قوله فيه) اى المرهون به (قوله مال) جنس (قوله كلى)
بعد
فصل يخرج الجزئى المعين (قوله ليشمل) أى حد المرهون به (قوله حقيقته) أى الجزئى المعين (قوله لانه) أى الجزئى المعين (قوله
استوفى) بضم التاء وكسر الفاء (قوله يدخل) بضم الياء وكسر الخاء المعجمة (قوله لانه) أى الرهن (قوله عليه) أى المكاتب (قوله
لانه) أى المكاتب (قوله او به) أى الرهن (قوله لم يوجب) أى الرهن (قوله عليه) اى المكاتب (قوله وان عجز) أى
المكاتب عن أداء الكتابة (قوله فكذلك) أى اداؤه الكتابة فى انه لا يوجب عليه غرما بحال (قوله بعجزه) اى المكاتب
عن ادائها (قوله صار ملكه) اى المكاتب (قوله وهذا) اى صيرورة ملكه ملكا لسيده (قوله عجزه) اى المكاتب عن
ادائها

(قوله بعد أخذ الرهن) صلة بجز (قوله فيما رهن فيه) صلة اخذ (قوله او بعضه) اى الرهن عطف على ما (قوله انه) اى الشأن (قوله على المكاتب) اى بعوض الرهن (قوله لانه) اى الراهن (قوله لم يعامله) اى المكاتب (قوله به) اى الرهن (قوله ولا على سيده) عطف على قوله على المكاتب (قوله لانه) اى السيد (قوله اخذه) اى الرهن (قوله وهى) اى الكتابة (قوله منها) اى الكتابة بيان ما (قوله لعجز المكاتب) صلة يرد (قوله عبارتهما) اى ابن شاس وابن الحاجب (قوله لما قاله ابن عرفة) علة حاد (قوله لانه) اى كراء المشاهرة (قوله وان لم يكن لازما) حال (قوله فهو) اى كراء المشاهرة (قوله قال) اى طفى (قوله واستدل) اى طفى (قوله له) اى كون المراد بالآيل الى اللزوم الرهن فيه بعد لزومه (قوله فيه) اى استدلاله (قوله لان قوله) اى المصنف (قوله على انه) الآيل للزوم (قوله ومنه) اى الرهن قبل اللزوم (قوله للزومية) اى الرهن فى معين (قوله حقيقته) اى المعين (قوله

بعد أخذ الرهن فيما رهن فيه أو بعضه ضرورة انه لا رجوع للراهن على المكاتب لانه لم يعامله به ولا على سيده لانه انما أخذه فى الكتابة وهى لا يرد ما أخذ منها لعجز المكاتب اهـ والظاهر ان المصنف حاد عن عبارتهما لما قاله ابن عرفة والله أعلم البنانى اعتراض ابن عرفة بالرهن فى كراء المشاهرة غير ظاهر لانه وان لم يكن لازما فهو آيل الى اللزوم وادعى طفى ان المراد بالآيل الى اللزوم ان يرهن فيه بعد لزومه لا ابتداء قال وهذا مراده مشترط اللزوم واستدل له بكلام ابن شاس وابن فرحون وفيه نظر لان قوله وارتهن ان اقرض الخ يدل على انه يرهن فيه قبل اللزوم أيضا ومنه كراء المشاهرة فالظاهر ما لابن عبد السلام والله أعلم (لا) يصح الرهن (فى) شئ (معين) بضم الميم وفتح العين والياء مثقلا كشراء ثوب معين ويأخذ به رهنا ابن عرفة للزوميته انقلاب حقيقته أو حقيقة الرهن لانه ان استوفى من الرهن بطل تعينه وان لم يستوف منه بطل كون الرهن متوثقا به فيه فتبطل حقيقة الرهن (او فى منفعته) أى المعين كاكترائه دابة بعينها وارتهانه فى منفعتها رهنا فلا يصح لان الذمة لا تقبل الاشتغال بمعين ولان المقصود من الرهن التوثق للاستيفاء ومحال استيفاء المعين أو منفعته منه او من ثمنه ولا ينتقض بالمعار المعين يؤخذ به رهن لانه انما هو فى قيمته بالتعدى عليه او التفريط فيه لا فى عينه قال فى المدونة وان استعرت دابة من رجل على انها مضمونة عليك فلا تضمنها وان رهنت بها رهنا فصيبتها من ربها والرهن فيها لا يجوز فان ضاع الرهن عنده ضمنه اذ لم يؤخذ على وجه الامانة أبو الحسن قوله لا يجوز اى لا ينفذ ولا يلزم وقال اشهب مرة هو رهن ومرة ان اصيبت الدابة بما يضمنها به فهو رهن وان كان بأمر من الله تعالى بغير تعد لم يكن رهنا اذ لا يضمنه ثم قال فيها ويجوز الرهن بالعارية التى يغاب عليها الا انها مضمونة أبو الحسن كان يقول لا اعرف الا ان تعطينى رهنا على تقدير هلاكها وفيها من استأجر عبدا او اعطى بالاجرة رهنا جاز أبو الحسن لانه يجوز الرهن بثمن المنافع كما يجوز بثمن الاعيان (و) لا يصح الرهن فى جنس (نجم) اى مال مؤجل بالهلال بسبب (كتابة) أى عتق على مال مؤجل (من اجنبى) أى غير المكاتب لان النجم ليس لازما للاجنبى حالا ولا مآلا وشرط المرهون فيه لزومه الراهن حالا أو مآلا ومفهوم من اجنبى صحة

لانه) اى المعين (قوله استوفى) بضم التاء وكسر الفاء (قوله تعينه) اى المعين (قوله يستوف) بضم الياء أى المعين (قوله منه) أى الرهن (قوله فيه) اى المعين (قوله ومحال) خبر مقدم (قوله منه) اى الرهن (قوله ولا ينتقض) اى قولهم لا فى معين (قوله يؤخذ به رهن) حال من المعار (قوله لانه) اى الرهن المأخوذ بالمعار المعين علة لا ينتقض الخ (قوله هو) اى الرهن (قوله قيمته) اى المعار المعين (قوله بالتعدى) اى التى تلزم المستعير به (قوله عليه) اى الرهن (قوله او التفريط) عطف على التعدى (قوله فيه) اى المعار المعين (قوله لا فى عينه) اى المعار المعين (قوله وان استعرت) بفتح تاء خطاب المستعير (قوله على انها) اى الدابة (قوله عليك) يا مستعير (قوله فلا تضمنها) آى الدابة لبطلان الشرط (قوله وان رهنت) بفتح تاء خطاب المستعير (قوله فصيبتها) اى الدابة ان تلفت بلا تعد ولا تفريط منك (قوله عنده) اى رب الدابة (قوله ضمنه) اى رب الدابة الرهن (قوله هو رهن) اى صحيح لازم (قوله بما يضمنها) اى مستعيرها به بان تعدى عليها او فرط فيها (قوله وان كان) اى تلفها (قوله لم يكن) اى الرهن (قوله رهنا) اى صحيحا لازما (قوله اذ لا يضمنه) اى المستعير ما كان من الله تعالى (قوله فيها) أى المدونة (قوله كان يقول) أى المعير (قوله هلاكها) أى بتعديك عليها أو تفريطك فيها (قوله وفيها) أى المدونة (قوله لزومه الراهن) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله

الرهن فيه من المكاتب وهو كذلك ونحوه فى المدونة واطلاق ابن شاس وابن الحاجب عدم صحته فيه خلاف نصها وهو لا يصح الرهن بالكتابة من غير المكاتب ويصح منه (وجاز) للمرتهن (شرط منفعته) اى الرهن لنفسه مدة معينة بشرطين احدهما أشار له بقوله (ان عينت) بضم فكسر مثقلا المنفعة بتعيين زمنها للخروج من الجهالة فى الاجارة والثانى كون الرهن (ا)ثمن (بيع) اذ غايته اجتماع البيع والاجارة اذ تصير المنفعة جزأ من الثمن فيقابلها بعض الثمن وهو جائز (لا) يجوز للمرتهن شرط منفعته (فى قرض) لانه سلف بزيادة المنفعة ومفهوم شرط ان تبرع الراهن بها للمرتهن بعد البيع او القرض لا يجوز لانها هدية مديان الحط ظاهر كلام المصنف انه لا فرق بين الحيوان وغيره وهو اختيار ابن القاسم وفى المدونة لا بأس به فى الدور والارضين وكرهه مالك رضى الله تعالى عنه فى الثياب والحيوان اذ لا يدرى كيف يرجع اليه وقال ابن القاسم لا بأس به فى الحيوان والثياب وغيرها ولمالك رضى الله تعالى عنه كقول ابن القاسم وبه قال اشهب واصبغ والمصنف مشى على قول ابن القاسم لاطلاقه ولذكره مسئلة الضمان عقبه اذ لا يكون الا فيما يغاب عليه (وفى ضمانه) أى الرهن كله المشترط منفعته المرتهن (اذا تلف) وهو مما يغاب عليه وهو رأى بعض المتأخرين لانه رهن وصوبه ابن رشد وعدم ضمانه شيأ منه كسائر المستأجرات وهو رأى بعض آخر منهم وضمانه بعضه دون بعض وهو رأى التونسى قال ينظر للقدر الذى ذهب منه بالاجارة فان كان الربع كان ربعه مستأجرا لا ضمان فيه وثلاثة ارباعه مرتهنة تضمن ضمان الرهان (تردد) ذكره ابن يونس ابن رشد الصواب أن يغلب فيه حكم الرهن نقله المصنف وابن عرفة عب محله اذا اشترطت منفعته مجانا وتلف فى مدتها والراجح حينئذ ضمانه كالرهن فان تلف بعد مدة المنفعة المشترطة فضمانه كالرهن بلا تردد وان اشترطت لتحسب من الدين او تطوع الراهن بذلك بعد العقد فينبغى ترجيح القول بعدم الضمان ضمان الرهن لترجح جانب الاجارة بوقوع المنفعة فى مقابلة عوض صراحة أو تساوى القولين (و) من اشترى سلعة بثمن معلوم الى أجل معلوم بشرط

(قوله انه) أى الشأن (قوله لا فرق) أى فى جواز شرط منفعة الرهن المعينة فى دين البيع (قوله بين الحيوان) أى منفعته (قوله وهو) أى عدم الفرق بينهما (قوله به) أى شرط منفعة الرهن المعينة فى البيع (قوله وكرهه) أى شرط المنفعة (قوله لا يدرى) أى الراهن (قوله يرجع) أى الرهن (قوله اليه) أى الراهن (قوله به) أى شرط المنفعة (قوله وبه) أى قول ابن القاسم صلة قال (قوله والمصنف) مبتدا (قوله لاطلاقه) أى المصنف منفعته عن تقييدها بكونها لعقار (قوله ولذكره) أى المصنف (قوله عقبه) أى جواز شرط المنفعة (قوله اذ لا يكون) أى الضمان (قوله وهو) أى الرهن الخ

(قوله فيه) اى نجم الكتابة (قوله واطلاق) اى عن تقييده بكونه من غير المكاتب (قوله عدم) مفعول اطلاق المضاف لفاعله (قوله صحته) اى الرهن (قوله فيه) اى نجم الكتابة (قوله خلاف) خبر اطلاق (قوله نصها) اى المدونة (قوله وهو) اى نصها (قوله منه) اى المكاتب (قوله بتعيين زمنها) تصوير لتعيينها (قوله للخروج الخ) علة لاشتراط تعيينها (قوله فى الاجارة) لان منفعة الرهن فى مقابلة بعض الثمن فاجتمع فى العقد بيع واجارة (قوله غايته) اى شرط منفعة الرهن فى ثمن المبيع (قوله فيقابلها) اى المنفعة (قوله بعض الثمن) اى والعقد بالنسبة لهذه اجارة وبعض الثمن الآخر فى مقابلة الثمن العين والعقد بالنسبة لهذه بيع (قوله وهو) أى اجتماع البيع والاجارة (قوله جائز) أى لاستوائهما فى الاحكام (قوله لانه) أى اخذ منفعة الرهن فى القرض (قوله بزيادة المنفعة) اضافته للبيان (قوله بها) ٨٦ اى منفعة الرهن (قوله لانها) أى تبرع الراهن بها وانثه لتأنيث خبره

حال (قوله وهو) أى ضمانه (قوله لانه) أى الرهن الذى اشترطت منفعته (قوله وصوبه) أى ضمانه (قوله وعدم ضمانه شيأ منه) اى الرهن عطف على ضمانه (قوله كسائر) اى باقى (قوله وهو) اى عدم ضمانه (قوله منهم) اى المتأخرين (قوله وضمانه) اى المرتهن مصدر مضاف لفاعله (قوله بعضه) اى الرهن مفعول ضمان وهذا قول ثالث (قوله وهو) اى ضمان بعضه فقط (قوله قال) اى التونسى (قوله ينظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله منه) اى الرهن (قوله فان كان) اى الذاهب (قوله مرتهنة) بفتح الهاء (قوله تضمن) بضم التاء (قوله يغلب) بضم ففتح مثقلا (قوله محله) أى التردد (قوله منفعته) اى الرهن (قوله وتلف) اى الرهن (قوله مدتها) اى منفعته (قوله فان تلف) اى الرهن (قوله لتحسب) بضم التاء أى المنفعة (قوله بذلك) اى جعل منفعة الرهن لمرتهنه (قوله أو تساوى) عطف على ترجيح رهن

(قوله فيه) أى الثمن (قوله ثم امتنع) أى المشترى الراهن عطف على اشترى (قوله اذ المؤمنون الخ) علة اجبر عليه (قوله كذلك) أى البيع فى الجبر على دفع الرهن المعين المشترط فيه (قوله مثله) أى الرهن (قوله فى مثله) اى الدين (قوله هذا) اى جبر الراهن على دفع رهن ثقة (قوله وشبهه) أى البائع كالمؤجر والمعير والمقرض (قوله علم) بضم العين (قوله عين) بضم فكسر مثقلا (قوله المرتهن) فاعل حيازة المضاف لمفعوله (قوله او الامين) عطف على المرتهن (قوله من فلس الخ) بيان مانعه والالفاظ الاربعة غير منونة لاضافتها (قوله المتصلين) نعت جنون ومرض (قوله ان حيازته) أى الرهن ٨٧ الخ مفعول دعوى المضاف لفاعله (قوله

رهن شئ معين فيه ثم امتنع من دفع الرهن (أجبر) بضم الهمز وكسر الموحدة الراهن (عليه) أى دفع الرهن للمرتهن أو لامين (ان شرط) بضم فكسر الرهن (ببيع وعين) بضم فكسر مثقلا الرهن كهذا الثوب اذ المؤمنون عند شروطهم عب ولا مفهوم للبيع اذ القرض كذلك (والا) أى وان لم يعين الرهن المشترط فى البيع او القرض (فرهن ثقة) بكسر المثلثة اى يوفى بالدين واعتيد رهن مثله فى مثله يلزم الراهن دفعه للمرتهن او لامين ابن عبد السلام هذا هو المذهب وقال ابن الحاجب لا يجبر الراهن ويخير البائع وشبهه فى فسخ البيع وبقاء دينه بلا رهن ابن عرفة اراد بشبهه المسلف عب علم ما ذكره المصنف ان الراهن يجبر على الرهن المشروط سواء عين أم لا الا ان المعين يجبر على عينه فلو حذف قوله وعين كان أولى (والحوز) بفتح الحاء المهملة وسكون الواو وآخره زاى اى حيازة الرهن المرتهن أو الامين ودعواه (بعد) حصول (مانعه) أى الحوز من فلس أو موت أو جنون أو مرض الراهن المتصلين بموته ان حيازته قبله (لا يفيد) الحوز بعد مانعه اختصاص المرتهن بالرهن فيحاصصه فيه سائر غرماء الراهن ان لم يشهد الامين للمرتهن بسبق حوزه مانعه بل (ولو شهد الامين) الذى بيده الرهن أنه حازه قبل مانعه لانها شهادة على فعل نفسه فهى فى الحقيقة دعوى واشار بولو لقول سحنون تقبل شهادته فى الدين والرهن طفى ليس مراده حدوث الحوز بعد المانع لان هذا فهم من قوله وبطل بموت راهنه وفلسه قبل حوزه بل مراده ان وجوده عند المرتهن بعد المانع لا يفيد مع دعواه انه حازه قبله وعليه تأتى المبالغة فى قوله ولو شهد الامين وهذا معنى قول ابن الحاجب ويد المرتهن بعد الموت والفلس لا يثبت بها الحوز وان اتفقا الا ببينة انه حازه قبل الخرشى يعنى ان المرتهن اذا ادعى فيما هو تحت يده انه حازه قبل حصول المانع القائم الآن بالراهن فانه لا يعمل بقوله ولا يختص به عن الغرماء ولو شهد له الامين الذى وضع الرهن تحت يده بذلك لانه شهد على فعل نفسه وهو الحوز ولا بد من معاينة البينة له قبله (وهل تكفى بينة على الحوز) اى القبض (قبله) أى المانع وان لم يحضروا التحويز ولا عاينوه لان الاصل كونه بتحويز الراهن ابن عات (وبه) أى القول بكفاية بينة الحوز (عمل) بضم فكسر اى حكم (أو) لا تكفى بينة على الحوز لاحتمال انه بلا اذن الراهن ولا بد من بينة على (التحويز) أى تسليم الراهن الرهن للمرتهن او لامين قولان ذكرهما ابن يونس وغيره ابن ناجى يكفى شاهد واحد اذا كان بيد المرتهن اتفاقا وان كان بيد غيره كفى باختلاف (وفيها) أى المدونة (دليلهما) اى مفيد القولين

قبله) أى المانع (قوله اختصاص) مفعول يفيد (قوله فيحاصصه) أى المرتهن (قوله فيه) اى الرهن (قوله سائر) اى باقى (قوله مانعه) مفعول سبق المضاف لفاعله (قوله انه) أى الامين (قوله حازه) اى الامين الرهن (قوله مراده) أى المصنف بقوله والحوز بعده لا يفيد (قوله لان هذا) اى عدم افادة الحوز بعد مانعه (قوله فهم) بضم فكسر (قوله من قوله) اى المصنف (قوله ان وجوده) اى الرهن (قوله بعد المانع) صلة وجود (قوله دعواه) اى المرتهن (قوله انه) اى المرتهن (قوله حازه) اى الرهن (قوله قبله) اى المانع (قوله وعليه) أى كون المراد وجوده عند المرتهن الخ (قوله وهذا) أى الذى جعلناه مراد المصنف (قوله وان اتفقا) اى الراهن والمرتهن على ان حوزه قبله (قوله انه) أى المرتهن (قوله حازه) اى الرهن (قوله قبل) بالضم لحذف المضاف اليه ونية معناه (قوله القائم) نعت المانع (قوله بذلك) اى حوزه قبل المانع (قوله وهو) اى فعل نفسه (قوله له) اى الحوز (قوله قبله) اى المانع (قوله كونه) اى الحوز (قوله انه) اى الحوز (قوله شاهد واحد) اى على التحويز (قوله اذا كان) اى الرهن (قوله كفى) اى الواحد

تت فدليل الاول قول هبتها ان قبض الهبة الموهوب له بغير اذن الواهب جاز قبضه اذ يقضى على الواهب بذلك اذا منعه ابن عرفة ظاهر تعليلها بالقضاء عليه بذلك يوجب كون الرهن كذلك ودليل الثانى كما قال ابن عرفة ظاهر عموم قول هبتها الا يقضى بالحيازة الا بمعاينة البينة لحوزه فى حبس أو رهن أو هبة ان مجرد الاشهاد أو الاقرار لغو فى الحوز وكان يجرى فى المذاكرات ان التحويز شرط فى حوز الرهن لا يكفى الحوز دونه لبقاء ملك الراهن بخلاف الهبة اه الحط اشار بهذا الظاهر كلاهما فى كتاب الهبة ونصه ولا يقضى بالحيازة الا بمعاينة البينة لحوزه فى حبس أو رهن او هبة او صدقة ولو اقر المعطى فى صحته ان المعطى قد حاز وقبض وشهد عليه باقراره بينة ثم مات فلا يقضى به ان أنكر ورثته حتى تعاين البينة الحوز اه ووجه كونه دالا عليهما ان قولها حتى تعاين البينة الحوز يحتمل ان المراد بالحوز الحيازة والاستيلاء ووضع اليد ويحتمل ان المراد به التحويز والتسليم والدفع وجعل المصنف عبارة ابن الحاجب محتملة القولين وهى كعبارة المدونة ونص ابن الحاجب ويد المرتهن بعد الموت والفلس لا يثبت بها الحوز وان اتفقا الا بينة معاينة انه حاز قبله المصنف يعنى اذا وجد بيد من له دين عند شخص سلعة للمدين بعد موته أو فلسه وادعى انها رهن عنده فلا يصدق فى ذلك ولو وافقه الراهن خشية ان يتقاررا لاسقاط حق باقى الغرماء عبد الملك فى الموازية والمجموعة لا ينفعه ذلك حتى يعلم انه حازه قبل الموت والفلس محمد صوابه لا ينفعه الا معاينة الحوز وهو الذى ذكره اللخمى انه لا بد من معاينة البينة لقبض المرتهن وذكر ابن يونس قولين اى هل يكتفى بمعاينة الحوز أو التحويز واختار الباجى الحوز قال وعندى لو ثبت انه وجد بيده قبل الموت والفلس ثم أفلس أو مات لوجب أن يحكم له بحكم الرهن ولعله معنى قول محمد ولكن ظاهر لفظه خلافه وذكر ابن عبد السلام عن بعض الاندلسيين ان الذى يجرى به العمل عندهم انه اذا وجد الرهن بيد المرتهن وقد حازه كان رهنا وان لم يحضروا الحيازة ثم قال فى ضيح قول المصنف بمعاينة انه حاز يحتمل كلا القولين لكن

(قوله الاول) اى كفاية بينة الحوز (قوله هبتها) اى المدونة (قوله جاز) اى مضى واعتبر (قوله يقضى) بضم الياء وفتح الضاد (قوله بذلك) اى دفع الهبة للموهوب له (قوله منعه) اى الواهب الموهوب له قبضها (قوله يوجب الخ) خبر ظاهر (قوله كذلك) أى الهبة فى جواز القبض بدون اذن الراهن (قوله الثانى) اى شرط بينة التحويز (قوله ظاهر عموم الخ) تنازع فيه دليل وقال (قوله لا يقضى) بضم الياء وفتح الضاد (قوله لحوزه) اى الحائز امينا كان او مرتهنا او موهوبا له او محبسا عليه (قوله ان مجرد الاشهاد) اى على الحوز الخ خبر ظاهر (قوله او الاقرار) اى بالحوز (قوله لغو) خبران (قوله فى الحوز) صلة لغو (قوله يجرى) اى يقع ويذكر (قوله فى المذاكرات) اى بين العلماء كالدروس (قوله دونه) اى التحويز (قوله لبقاء ملك الراهن) اشارة لوجه الفرق بين الرهن والهبة (قوله بخلاف الهبة) ٨٨ اى فيكفى فيها الحوز دون التحويز لخروجها عن ملك الواهب (قوله اشار) اى المصنف بهذا اى وفيها دليلهما (قوله كلاهما) اى المدونة (قوله ونصه) اى كلاهما (قوله اقر المعطى) بكسر الطاء مثل الواهب والمتصدق والمحبس والراهن (قوله ان المعطى) أى بفتح الطاء (قوله عليه) اى المعطى بالكسر (قوله ثم مات) أى المعطى بالكسر (قوله به) أى الحوز (قوله ورثته) أى المعطى بالكسر (قوله كونه) اى كلامها (قوله عليهما) اى القولين (قوله وجعل المصنف) اى فى توضيحه (قوله وهى) اى عبارة ابن الحاجب (قوله انه) اى المرتهن (قوله قبله) اى الفلس او الموت (قوله اذا وجد) بضم فكسر (قوله سلعة) نائب فاعل وجد (قوله موته او فلسه) اى المدين (قوله وادعى) أى من بيده السلعة المتهوم (قوله انها) أى السلعة (قوله رهن) أى فى الدين الذى له على صاحبها الميت او المفلس (قوله فى ذلك) اى كونها رهنا عنده (قوله يتقاررا) اى الراهن والمرتهن (قوله يعلم) بضم الياء (قوله انه) اى المرتهن (قوله حازه) اى الرهن (قوله قال) اى الباجى (قوله انه) اى الرهن (قوله وجد) بضم فكسر (قوله بيده) اى المرتهن (قوله افلس أو مات) اى الراهن (قوله له) اى المحوز قبل المانع (قوله ولعله) اى الحكم للمحوز بحكم الرهن اذا ثبت وجوده بيد مرتهنه قبل موت وفلس راهنه (قوله قول محمد) اى لا ينفعه الا معاينة الحوز (قوله لفظه) اى محمد (قوله خلافه) من ان معناه معاينة التحويز (قوله انه) اى الشأن (قوله وان لم يحضروا) اى الشهود (قوله الحيازة) اى التحويز (قوله المصنف) اى ابن الحاجب (قوله انه) اى المرتهن (قوله حاز) أى الرهن

المفهوم من المعاينة أنه لا بد من الشهادة على التحويز اه الحط ماذكر من الاحتمال في لفظ ابن الحاجب يأتي مثله في لفظ المدونة فعلم صحة قوله وفيها دليلهما وسقط اعتراض الشارح و غ اه البناني ومثله في حاشية الناصر ونص ابن عات ان كانت الحيازة بالمعاينة جاز ويخرج من ادارته الى ادارة المرتهن وملكه والعمل على انه اذا وجد بيده وقد حازه كان رهنا وان لم يحضروا الحيازة ولا عاينوها لانه صار مقبوضا وكذلك الصدقة اه فقوله وبه عمل اشارة لكلام ابن عات غ اشار بقوله وفيها دليلهما لقول المقدمات ولا تنفع الشهادة في حيازة الرهن الا بمعاينة البينة لان في تقارر المتراهنين بالحيازة اسقاط حق غيرهما اذ قد يفلس الراهن فلا يقبل اقراره بعده بالحيازة ولو وجد الرهن بيد المرتهن بعد تفليس الراهن فادعى انه قبضه قبله وجحده الغرماء لجرى على الاختلاف في الصدقة توجد بيد المتصدق عليه بعد موت المتصدق فيدعى قبضها في صحته وفي المدونة دليل القولين معا ولو لم يتعلق به حق للغرماء لوجب تصديق الراهن وقبول اقراره لانه قد حاز الرهن فيكون شاهدا على حقه الى مبلغ قيمته اه ونقله المسطى فانت ترى المصنف نزل كلام ابن رشد في غير محله اذ رد دليل المدونة لبينة الحوز والتحويز وانما قال ذلك ابن رشد فيما اذا وجد الرهن بيد مرتهنه بعد تفليس الراهن فادعى انه قبضه قبله ولا بينة له ثم قال وفي النوادر عن مطرف واصبغ في الرهن يوجد بيد مرتهنه بعد موت راهنه يقبل قوله في حوزه في صحته وكذا الهبة خلاف قول ابن حبيب وابن الماجشون لا يقبل فيهما ثم قال أبو الحسن سبب الخلاف الاستصحابان استصحاب ملك لا ينتقل عنه الا بيقين واستصحاب ان هذا الانتقال كان بوجه جائز اه فتأمل هذا كله مع تنزيل المصنف تت تتمة صفة قبض الرهن المازري نقل التصرف فيه عن راهنه لمرتهنه فما ينقل ينقله تحت يده أو يد أمين وما لا ينقل كالربع يصرف التصرف فيه عن راهنه لمرتهنه وان كان بيتا به متاع راهنه فان ولي الراهن التصرف فيه بطل حوزه وان خص به المرتهن فقيل حوز وفيه نظر (و) ان باع الراهن الرهن قبل حوزه عنه (مضى بيعه) أي الرهن اذا باعه راهنه قبل (قبضه) أي الرهن من راهنه (ان فرط) بفتحات مثقلا (مرتهنه) أي الرهن في قبضه من راهنه وبقي دينه بلا رهن اتفاقا (والا) أي وان لم يفرط مرتهنه في قبضه بان جد في طلبه وبادر الراهن ببيعه (فتأويلان) في فهم قولها وان بعت من رجل سلعة على أن يرهنك عنده في ثمنها ميمونا بحقك ففارقك قبل قبضه لم يبطل الرهن ولك

(قوله المفهوم) أي المتبادر (قوله انه) أي الشأن (قوله من الاحتمال) بيان ما (قوله فعلم) بضم العين (قوله ومثله) أي كلام الحط (قوله جاز) أي مضى الرهن ونفذ (قوله ويخرج) أي الرهن (قوله من ادارته) أي الراهن (قوله على انه) اى الرهن (قوله بيده) اى المرتهن (قوله وقد حازه) أي المرتهن الرهن (قوله وان لم يحضروا) اى الشهود (قوله لانه) أي الرهن (قوله وكذلك) أي الرهن (قوله فقوله) أي المصنف (قوله غ) أي قال (قوله اشار) أي المصنف (قوله اقراره) أي الراهن (قوله بعده) أي تفليسه (قوله فادعى) أي المرتهن (قوله انه) أي المرتهن (قوله قبضه) أي الرهن (قوله قبله) أي تفليس الراهن (قوله وجحده) أي تقدم حوز المرتهن الرهن على تفليس الراهن (قوله فيدعى) أي المتصدق عليه ٨٩ (قوله قبضها) أي الصدقة (قوله في صحته) أي المتصدق (قوله به) أي الرهن (قوله لانه) اى المرتهن (قوله فيكون) أي الرهن (قوله قيمته) أي الرهن (قوله ونقله) أي كلام المقدمات (قوله نزل) بفتحات مثقلا (قوله اذ رد) أي المصنف (قوله ذلك) أي دليل المدونة (قوله فادعى) اى المرتهن (قوله انه) اى المرتهن (قوله قبضه) أي الرهن (قوله قبله) أي تفليس الراهن (قوله له) أي المرتهن (قوله ثم قال) أي غ (قوله يقبل) بضم الباء وفتح الموحدة (قوله قوله) أي المرتهن (قوله في حوزه) أي الرهن (قوله صحته) أي الراهن (قوله وكذا) أي الرهن (قوله فيهما) أي الرهن والهبة (قوله المازري) أي قال (قوله نقل التصرف فيه) اى الرهن الخ خبر صفة (قوله فما ينقل) بضم فسكون ففتح (قوله ينقله) ١٢ منح ش اى المرتهن (قوله بيده) أي المرتهن (قوله كالربع) بفتح الراء أي المنزل (قوله يصرف) بضم فسكون ففتح (قوله وان كان) أي الرهن (قوله ولي) بفتح فكسر أي تولى وباشر (قوله به) أي التصرف فيه (قوله حوزه) أي الرهن (قوله عنه) أي الراهن (قوله دينه) أي المرتهن (قوله جد) أي مرتهنه (قوله في طلبه) أي الرهن (قوله ببيعه) أي الرهن (قوله قولها) أي المدونة (قوله سلعة) اى بثمن معلوم الى أجل معلوم (قوله ميمونا) اسم عبد المشتري (قوله ففارقك) اى المشتري (قوله قبضه) أي ميمون المرهون (قوله ولك

أخذه منه رهنا مالم تقم الغرماء فتكون اسوتهم فان باعه قبل قبضك اياه مضى بيعه وليس لك عليه رهن غيره لان تركك اياه حتى باعه كتسليمك اياه وبيعك الاول غير منتقض ففهم ابن أبى زيد وابن القصار وغيرهما قولها لان تركك اياه الخ على انه فرط فى قبض الرهن لقوله لان تركك اياه الخ ولو لم يفرط ولم يتراخ لم يمض البيع ولا يبطل الرهن وللمرتهن رد البيع ان اراد فان فات بيد مشتريه كان ثمنه رهنا مكانه وهذا فهم ابن القصار وفهمه ابن أبى زيد على مضيه وجعل الثمن رهنا وفهمه ابن رشد وغيره على ظاهره من مضى البيع مطلقا فرط أم لا ويخير فى بيعه الاول بين فسخه وأخذ سلعته ان كانت قائمة وقيمتها ان فاتت لانه انما باعها بشرط هذا الرهن المعين فلما فوته كان أحق بسلعته وامضائه وابقاء دينه بلا رهن قال ابن رشد هذا معنى ما فى كتاب الرهون من المدونة وقد أدخله بعضهم فى كلام المصنف فقال ما نصه تحقيق ما هنا ان للشيوخ فى فهم المدونة ثلاث طرق الاولى اذا لم يفرط يمضى البيع ولا مطالبة له برهن آخر ويخير فى فسخ بيعه الاول وامضائه وهذه طريقة ابن رشد ومن معه الثانية يمضى البيع وان لم يفت والثمن رهن وهذه لابن أبى زيد والثالثة تخيير المرتهن بين رد بيعه وامضائه ان لم يفت فان فات فالثمن رهن وهذه لابن القصار فتحصل انه ان لم يفرط ففى المضى والتخيير قولان وعلى الاول فهل يسقط طلب الرهن ويخير فى فسخ البيع الاول أو يكون الثمن رهنا قولان فقوله ومضى بيعه قبل قبضه أى وليس له طلب رهن آخر اتفاقا ان فرط وان لم يفرط فهل الحكم كذلك أوهو اما الامضاء فقط والثمن رهن واما التخيير فى الرد والامضاء والاخيران لابن أبى زيد وابن القصار لحملهما المدونة على التفريط فقوله والاقتاويلان أى وان لم يفرط ففى الامضاء وسقوط الرهن وعدم الامضاء على هذا الوجه الصادق بالامضاء و رهن الثمن والتخيير بين الرد والامضاء فتأمل المقام فانه قد زلت فيه الافهام والاقلام اه واستحسنه الشيخ المسناوى أفاده البنانى قال فى التوضيح تأول ابن القصار وغيره المدونة على ان المرتهن فرط فى قبض الرهن لقوله لان تركك اياه الخ ولو لم يكن منه تفريط ولا توان لكان له مقال فى رد البيع فان فات بيد مشتريه كان الثمن رهنا وتأولها ابن أبى زيد على انه تراخى فيه وان لم يتراخ فبادر الراهن للبيع لم يبطل الرهن ومضى البيع وكان الثمن رهنا وقال ابن رشد ان لم يفرط فليس له رد البيع وانما له فسخ البيع عن نفسه لانه انما دخل على ذلك الرهن بعينه فلما فوته الراهن ببيعه كان أحق بسلعته فمعنى كلام المصنف وان لم يفرط ففى امضاء البيع وسقوط الرهن كما فى التفريط وهذا تاويل ابن رشد وامضائه وجعل ثمنه رهنا مكانه وهذا تاويل ابن ابى زيد وعدم امضائه فللمرتهن رده وجعل الرهن رهنا كما كان وهذا تأويل ابن القصار *(تنبيهات)* الاول قيد ابن المواز وغيره امضاء بيع الرهن وعدم طلب الراهن برهن آخر بما اذا سلم البائع السلعة فلو بقيت بيده فلا يلزمه تسليمها فرط أم لا حتى يأتيه برهن * الثانى علم مما تقدم ان شيوخ المدونة لم يختلفوا فى ان المرتهن اذا لم يفرط لا يبطل حقه بالكلية وانما اختلفوا هل له رد البيع ان لم يفت وأخذ الرهن وان فات كان الثمن رهنا أو ليس له رد البيع فات أو لم يفت ويكون الثمن رهنا وعلى ما قاله ابن رشد ليس له رد البيع الصادر من الراهن فى الرهن وله فسخ البيع عن نفسه ونقل عن الموازية ليس له رد بيعه ويوضع له رهن مكانه * الثالث كلام ابن رشد فى المشترط

أخذه) أى ميمون (قوله منه) أى المشترى (قوله مالم تقم الغرماء) أى على المشترى لتفليسه (قوله فتكون) أيها البائع (قوله اسوتهم) أى الغرماء فى ميمون ان قاموا قبل أخذه من الراهن (قوله فان باعه) أى الراهن ميمونا (قوله وليس لك) يا مرتهن (قوله عليه) اى الراهن (قوله لان تركك) ايها المرتهن (قوله اياه) اى ميمونا عند الراهن (قوله وبيعك) يا مرتهن (قوله قولها) اى المدونة (قوله على انه) اى المرتهن (قوله فان فات) اى الرهن (قوله على مضيه) اى البيع (قوله ويخير) اى المرتهن (قوله وامضائه) اى بيع المرتهن (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله انه) اى المرتهن (قوله وعلى الاول) اى المضى (قوله تأول) بفتحات مثقلا (قوله منه) اى المرتهن (قوله له) اى المرتهن (قوله على انه) اى المرتهن (قوله فيه) اى حوز الرهن (قوله ان لم يفرط) اى المرتهن فى حوز الرهن (قوله فليس له) اى المرتهن (قوله فوته) بفتحات مثقلا (قوله كان) اى المرتهن (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله البائع) اى المرتهن (قوله علم) بضم العين

في البيع أو القرض وأما المتطوع به بعدهما فحكم بيعه كحكم بيع الهبة قبل قبضها وسيأتي في قوله وان باعها بعد علم الموهوب له فالثمن للمعطي رويت بفتح الطاء وكسرها فقال هنا اهل الثمن للراهن ولا يكون رهنا أو يكون رهنا نقله عياض وغير واحد ه الرابع هذه المسئلة في بيع الرهن المعين واما لو باعه على رهن مضمون ثم سمى له رهنا ثم باعه فلا كلام أن بيعه ماض و يلزمه الاتيان ببدله والله أعلم أفاده الحط (و) ان باع الراهن الرهن (بعده) أي قبضه المرتهن بلا اذنه (فله) أي المرتهن (رده) أي بيع الرهن (ان بيع) الرهن (ب) ثمن (أقل) من الدين المرهون فيه عينا كان أوعرضا من بيع كان أو قرض اضر ره به (أو) بيع بقدره أو اكثر وكان (دينه) اى المرتهن (عرضا) من بيع اذ لا يلزم المرتهن قبوله قبل اجله لان له حق له ايضا فان باعه بقدر الدين العين مطلقا او العرض من قرض فليس للمرتهن رده و يتعجل دينه ان شاء (وان اجاز) المرتهن بيع الرهن باقل او بالمثل ودينه عرض من بيع (تعجل) بفتحات مثقلا اى اخذ المرتهن دينه المرهون فيه قبل اجله من ثمن الرهن فان وفى به فذاك والا اتبع الراهن بما بقي له من دينه بعد حلفه انه انما اجاز ليتعجل هذه طريقة ابن رشد واقتصر عليها لانه مذهب المدونة (و) ان دبر الراهن الرقيق المرهون (بقي) الرقيق الرهن رهنا (ان دبره) الراهن بعد رهنه عند ابن القاسم وقال ابن وهب التدبير كالعتق فيعجل الموسر الدين واختاره سحنون عب ايسر الراهن او اعسر قبضه المرتهن ام لا هذا ظاهره كظاهر المدونة لكن ظاهر كلام ابي الحسن ان محل كلامها ان دبره بعد قبضه لا يقال تقدم ان رهن المدبر جائز ابتداء فلا يتوهم بطلان الرهن بطرو التدبير فلا فائدة للنص على هذا لانا نقول انما يجوز رهن المدبر ابتداء حيث كان انما يباع ان مات سيده ولا مال له يستوفى منه الحق واما ان كان على ان يباع اذا حل الحق وسيده حي والدين متأخر عن تدبيره فهذا ممتنع واما طرو التدبير فلا يمنع من بيعه اذا حل الحق ان لم يدفع الراهن الدين للمرتهن (و) ان اعتق الراهن رقيقه المرهون (مضى عتق) الراهن (الموسر) رقيقه المرهون (و) ان كاتبه مضت (كتابته) اى الموسر و يعجل الراهن الدين المرهون فيه للمرتهن فيهما ولا يلزمه قبول رهن آخر وظاهره اعتقه او كاتبه قبل قبضه او بعده وهو كذلك واشعر تعبيره بالمضي بعدم الجواز ابتداء وصرح به اللخمي وفي المدونة جوازه افاده تت الحط أفاد بقوله مضى انه لا يجوز ابتداء وكذا تدبيره نقله في التوضيح عن المدونة وغيرها وظاهر المصنف سواء كان ذلك قبل الحوز او بعده في التوضيح وهو ظاهر المدونة وصرح به ابن القاسم في العتبية وهو في سماع عيسى (وعجل) بفتحات مثقلا (الراهن الدين للمرتهن) ظاهره ولو زاد على قيمة الرهن ابو الحسن وهو ظاهر تاويل ابن يونس ولا يلزم المرتهن قبول رهن آخر لان فعل الراهن يعد رضا بتعجيله ومحل تعجيله ان كان مما يعجل كالعين مطلقا والعرض من قرض

(قوله المرتهن) فاعل قبض المضاف لمفعوله (قوله عينا كان) اى الدين (قوله كان) اى الدين (قوله اضر ره) اى المرتهن (قوله به) اى بيع الرهن (قوله بقدره) اى الدين (قوله لانه) اى الاجل (قوله له) اى المرتهن (قوله فان باعه) اى الراهن الرهن الخ مفهوم باقل او دينه عرضا من بيع (قوله مطلقا) اى كان الدين من قرض او من بيع 91 (قوله او العرض) عطف على العين (قوله رده) اى بيع الرهن (قوله باقل) صلة بيع (قوله ودينه عرض من بيع) حال (قوله فان وفى) اى الثمن (قوله به) اى الدين (قوله والا) اى وان لم يوف الثمن بالدين (قوله اتبع) اى المرتهن (قوله من دينه) بيان ما (قوله بعد حلفه) اى المرتهن (قوله واقتصر) اى المصنف (قوله لانه) اى طريقة ابن رشد وذكره لتذكير خبره (قوله عند ابن القاسم) صلة بقي (قوله كالعتق) أي في المضي وتعجيل الدين ان كان الراهن موسرا (قوله واختاره) أي كون التدبير كتنجيز العتق (قوله قبضه) أي الرهن (قوله كلامها) أي المدونة (قوله يتوهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله هذا) أي بقائه مدبرا (قوله كان) أي الشأن (قوله انما يباع) أي المدبر (قوله ولا مال له) اى سيده حال (قوله يستوفى) بضم الياء وفتح الفاء (قوله منه) أي مال سيده (قوله ان كان) أي رهن المدبر (قوله على أن يباع) اى المدبر (قوله وسيده) اى المدبر الخ حال (قوله من بيعه) اى في حياة سيده (قوله رقيقه) اى الراهن مفعول عتق (قوله فيهما) اى العتق والكتابة (قوله ولا يلزمه) اى المرتهن (قوله به) اى عدم الجواز ابتداء (قوله وكذا) اى اعتاقه في عدم جوازه ابتداء (قوله ذلك) اى الاعتاق او المكاتبة (قوله يعد) بضم ففتح مثقلا (قوله بتعجيله) اى الدين (قوله ان كان) اى الدين (قوله مطلقا) اى من قرض او من بيع (قوله والعرض) عطف على العين

(قوله به) اى التعجيل (قوله والا) اى وان كان مما لا يعجل ولم يرض المرتهن بتعجيله (قوله وترهن) بضم التاء اى قيمته (قوله واتيانه) اى الراهن (قوله اخذ) بضم فكسر (قوله منه) اى الراهن (قوله والا) اى وان لم يوسر (قوله منهما) اى المعتق والمكاتب (قوله وجد) بضم فكسر (قوله ويعتق باقيه) اى الرقيق (قوله ووفى) بضم فكسر مثقلا (قوله منه) اى ثمنه (قوله به) اى باقى الثمن (قوله مسلم) بضم ففتح مثقلا ٩٢ (قوله بيع بعضه) من اضافة المصدر لمفعوله (قوله بعد اجله) اى الدين صلة بيع

أو ما لا يعجل ورضى المرتهن به والا فنى غرم الراهن قيمته وترهن واتيانه برهن مثله وبقائه رهنا بحاله لحق المرتهن تردد (و) الراهن (المعسر) اذا اعتق رقيقه المرهون او كاتبه (يبقى) رهنه بحاله للاجل فان أيسر قبل الاجل أخذ منه الدين ونفذ عتقه وكتابته والا بيع منه ما بقدر وفاء الدين ان وجد من يشترى بعضا ويعتق باقيه (فاذا تعذر بيع بعضه) اى الرقيق الذى اعتقه المعسر بان لم يوجد من يشتريه (بيع) الرقيق (كله) بعد حلول أجل الدين المرهون فيه ووفى الدين من ثمنه (والباقى) منه بعد وفاء الدين ملك (للراهن) يفعل به ما يشاء الا ان الحكم لما أوجب بيعه فى هذا الحال صار الباقى ملكا له على المشهور البنانى قوله بيع من كل بقدر الدين الخ مسلم فى العتق وغير مسلم فى الكتابة ففى التوضيح عند قول ابن الحاجب فان تعذر بيع بعضه بعد أجله بيع جميعه الخ ما نصه أشهب وانما يباع بقدر الدين فى العتق واما فى الولادة والتدبير والكتابة فيباع الرقيق كله وفضل ثمنه لسيده اذ لا يكون بعض ام ولد ولا بعض مكاتب ولا بعض مدبر اه وظاهره انه قيد فى كلام ابن الحاجب وانه المذهب وهو كذلك لان ابن رشد عزاه للمدونة ونصه ابن المواز اذا كاتب الراهن عبده بعد رهنه يبقى مكاتبا وفيه نظر لانه قد يعسر سيده يوم الاجل فلا يكون فى ثمن الكتابة اذا بيعت وفاء الدين فتبطل وفى المدونة انها بمنزلة العتق ان كان للسيد مال اخذ منه ومضت الكتابة وان لم يكن له مال نقضت الا ان تكون قيمتها مثل الدين فيجوز بيعها فيه وان لم يكن فيها وفاء به نقضت كلها لانه لا يكون بعضه مكاتبا وهذا هو الصواب المشهور ولم يختلفوا فى العتق انه ان كان له مال اخذ منه الحق معجلا ومضى عتقه وان لم يكن له مال وفى العبد فضل بيع منه وقضى الدين واعتق الفضل وان لم يكن فيه فضل فلا يباع حتى يحل الاجل لعله ان يكون فيه حينئذ فضل اه (ومنع) بضم فكسر (العبد) المرهون مع أمته (من وطء أمته) اى العبد (المرهون هو) اى العبد (معها) اى أمته بان نص عليها فى الرهن او رهن بماله فدخلت ولو قال المرهونة معه لشمل الصورتين أيضا واولى اذا رهنت وحدها وعلته أن رهنها يشبه انتزاعها منه لانه تعريض لها للبيع وان وطئها فلا يحد فى الصور الثلاث ويستمر الى فكها من الرهن فيحل له وطؤها بلا تجديد تمليك لانها لم تخرج عن ملكه على المشهور وقيل رهنها انتزاع لها فلا تحل له الا بتمليك جديد واشعر قوله أمته ان له وطء زوجته المملوكة لسيده بعد رهنها كما اذا باعها الا ان ذلك لا يخرجها من عصمته واشعر قوله معها ان العبد المرهون وحده لا يمنع من وطء أمته وهو كذلك ولو غير مأذون كما قال ابن عرفة والمرهون صفة لامة فهو بالجر وأبرز الضمير لجريانه على غير ما هو له (وحد) بضم الحاء المهملة وشد الدال (مرتهن) بكسر الهاء (وطئ) الامة المرهونة عنده بلا اذن من راهنها اذ

(قوله بيع) بكسر الموحدة جواب ان (قوله وفضل) اى زيادة (قوله لا يكون) اى يوجد (قوله انه) اى ما نقله عن اشهب (قوله وانه) اى كلام اشهب (قوله عزاه) اى ما نقله الموضح عن اشهب (قوله يعسر) بضم فسكون فكسر (قوله فتبطل) اى الكتابة (قوله انها) اى الكتابة (قوله اخذ) بضم فكسر اى الدين (قوله منه) اى مال السيد (قوله نقضت) بضم فكسر اى كتابته (قوله بيعها) اى كتابته (قوله فيه) اى الدين (قوله فيها) اى كتابته (قوله به) اى الدين (قوله لانه) اى الرقيق (قوله انه) اى السيد (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله منه) أى المال (قوله عتقه) أى العبد (قوله وان لم يكن له) اى السيد (قوله فضل) أى زيادة عن الدين (قوله منه) أى العبد (قوله وقضى) بضم فكسر (قوله واعتق) بضم الهمز (قوله فيه) أى العبد (قوله حينئذ) أى حين حلول الاجل (قوله نص) بضم النون

(قوله عليها) أى أمة العبد (قوله أو رهن) بضم فكسر (قوله فدخلت) أى امته (قوله وأولى) بفتح الهمز اى فى منعه لا شبهة من وطئها (قوله رهنت) بضم فكسر اى امة العبد (قوله وعلته) اى منعه من وطئها (قوله رهنها) اى امة العبد (قوله منه) اى العبد (قوله لانه) اى رهنها (قوله وطئها) اى العبد امته المرهونة (قوله الصور الثلاث) اى النص على رهنها معه ودخولها فى ماله المرهون به ورهنها وحدها (قوله ويستمر) اى منعه من وطئها (قوله فلا تحل له) أى العبد (قوله ذلك) اى رهنها (قوله بلا اذن) صلة

لاشبهة له فيها بالنسبة للملك ولو ادعى الجهل وان أتت بولد رهن معها او بيع لانه ابن زنا فلا نسب
له بالمرتهن قال فى المدونة وان وطئها اى المرتهن الامة المرهونة عنده فولدت منه حد ولم يلحق به
الولد وكان مع الامة رهنا وعليه للراهن مانقصها الوطء بكرا او ثيبا اذا اكرهها وكذا اذا
طاوعته وهى بكر فان كانت ثيبا فلا شئ عليه والمرتهن وغيره فى ذلك سواء اهـ ابن يونس
والصواب ان عليه مانقصها وان طاوعته بكرا كانت اوثيبا وهو اشد من الاكراه لانها لاتعد
مع الاكراه زانية وفى الطوع هى زانية فقد ادخل على سيدها عيبا فوجب عليه غرم قيمتها ونحو
هذا فى كتاب المكاتب ان على الاجنبى مانقصها بكل حال وقال اشهب ان طاوعته فلا شئ عليه
عمانقصها بكرا كانت أوثيبا كالحرة اهـ أبو الحسن فهى ثلاثة أقوال فى الطوع أحدها لاشئ
عليه بكرا كانت اوثيبا وهو قول ابن القاسم فى سماع سحنون الثانى عليه مانقصها بكرا
كانت أوثيبا وهو ظاهر مافى كتاب المكاتب من المدونة فى بعض الروايات واما اذا غصبها فلا
اختلاف ان عليه مانقصها بكرا كانت أوثيبا وان كانت صغيرة تخدع مثلها فهى فى حكم
المغتصبة اهـ فيتحصل ان عليه مانقصها فى الاكراه مطلقا وفى الطوع ان كانت بكرا على الراجح
الذى هو مذهب المدونة وان كانت ثيبا فرجح ابن يونس ان عليه مانقصها أيضا وقوله فولدت
أبو الحسن يريد وكذا ان لم تلد منه يعنى يحد سواء حملت أم لا ثم قال فى المدونة وان اشترى
المرتهن هذه الامة وولدها لم يعتق عليه ولدها لانه لم يثبت نسبه له ابن عرفة ونوقض قولها
لا يعتق بقولها لو كان جارية فلا تحل له أبدا اذ ربما أخذ من عدم عتقه اباحة وطئها كقول
عبد الملك وجواب بعض المغاربة بانه حكم بين حكمين لايخفى سقوطه على منصف ويفرق بينهما
بان تأثير مانع احتمال البنوة فى حلية الوطء أخف من تأثيره فى رفع الملك بالعتق اهـ وانظر
البنانى ويحد المرتهن بوطء المرهونة فى كل حال (الا) حال وطئها (باذن) من راهنها فى وطئها
فلا يحد مراعاة لقول عطاء بجواز التحليل (وتقوم) بضم الفوقية وفتح القاف والواو مشددة
الامة المأذون فى وطئها على المرتهن لرفع اعارة الفرج وحدها (بلا ولد) لتخلقه حرا باذن المالك

وطئ (قوله له) اى المرتهن (قوله فيها) اى الامة المرهونة (قوله ولو ادعى الجهل) مبالغة فى حده بوطئها بلا اذن (قوله وان اتت بولد)
اى من وطء مرتهن (قوله رهن) بضم فكسر اى ولدها (قوله له) اى ولدها (قوله وكان) أى الولد (قوله وعليه) أى المرتهن (قوله
وكذا) أى وطء المكرهة فى ايجاب ارش النقص (قوله وهى) أى الامة بكر حال (قوله ان عليه) اى المرتهن (قوله وهو) أى طوعها
(قوله ان عليه) اى المرتهن (قوله مطلقا) اى بكرا كانت اوثيبا (قوله قولها) اى المدونة (قوله لو كان) اى الولد (قوله فلا تحل)
اى الجارية (قوله له) اى المرتهن (قوله اخذ) بضم فكسر (قوله وطئها) اى الجارية (قوله بانه) اى عدم عتق الولد وحرمته أبدا
ان كان انثى (قوله بينهما) اى عدم عتق الولد وحرمته (قوله مانع احتمال) اضافته للبيان (قوله فى حلية) صلة تاثير (قوله بالعتق)
صلة رفع (قوله انظر البنانى) نصه عقب بالعتق لانه فى رفع حلية الوطء ٩٣ انما يرفع بعض مقتضيات الملك وهو الوطء فقط
لامطلق الانتفاع بالمملوك
من الاستخدام والاجارة
والبيع وغيرها وفى ايجاب
العتق يرفع مقتضيات
الملك كلها من الوطء
ومطلق الانتفاع ولا يلزم
من ايجاب وصف ما أمرا
اخف ايجابه امرا اشد اهـ
كلام ابن عرفة والحكمان
حرمتهما معا حليتهما معا
والحكم بينهما حلية
احدهما فقط ووجه
سقوطه واقعا على ان كونه
بين حكمين لايتوقف الا
على اجتماع حلية وحرمة
وهذا أعم من كون الحلية
مضافة للملك والحرمة
مضافة للنكاح كما هو الواقع
ومن عكسه أى حرمة الملك
وحلية النكاح وهذا أيضا
حكم بين حكمين فلو صح
ذلك التعليل لصدق بهذه
الصورة وهى باطلة ويجاب عما قاله ابن عرفة بان هذه الصورة لايمكن ان تكون حكما بين حكمين لان حرمة الملك لاتتأتى الا
بملاحظة البنوة وهذه لايتأتى معها حلية النكاح اذ يلزم من حرمة الملك حرمة غيره ولا يلزم من حرمة الوطء تحريم كل منفعة
غيره كما بينه هو فان المانع اذا أثر فى حلية النكاح وأبطلها فانها تبقى فيها منافع كثيرة واذا أثر فى رفع الملك لم تبق منفعة فلذا
حكم بتأثيره فى الحلية دون رفع الملك وهذا معنى قول ابن عرفة يفرق بينهما الخ غ عقب كلام ابن عرفة قيل يحتمل ان يكون ابن
القاسم راعى فى منع الوطء الزنا بالام لانه يحرم على أحد قولى مالك رضى الله تعالى عنه أفاده الباجى (قوله على المرتهن) صلة
تقوم (قوله لرفع اعارة الفرج) علة تقوم (قوله وحدها) أى منفردة حال من نائب فاعل تقوم (قوله لتخلقه) أى الولد علة عدم
تقويمه (قوله باذن الخ) علة تخلقه حرا

في وطئها موسرا كان المرتهن أو معسرا سواء (حملت) الامة من وطء مرتهنها (أم لا) الجلاب ومن ارتهن أمة فوطئها المرتهن فهو زان وعليه الحد ولا يلحق به الولد وولدها رهن معها يباع ببيعها وان وطئها باذن الراهن واحلاله لها فلم تحمل لزم المرتهن قيمتها وقاص الراهن بها من حقه الذي له عليه وان حملت كانت أم ولد له ولزمته قيمتها دون قيمة ولدها ويقاص بها من حقه الذي له عليه (و) ان جعل الرهن بيد امين وحل أجل الدين وتعذر استيفاؤه من الراهن فـ(للامين) على الرهن (بيعه) اى الرهن لتوفية الدين المرهون فيه (باذن) من الراهن للامين (في) بيعه حصل هذا الاذن منه حال (عقده) اى الراهن البيع او القرض المرهون فيه واولى ان اذن له فيه بعده لانه محض توكيل سالم عن توهم اكراه الراهن عليه بخلاف اذنه في العقد فيتوهم فيه ذلك لضرورته بما علمه من الحق وظاهره كان الدين من بيع او قرض وهو كذلك عند ابن رشد وحكى المتيطي خلافا في دين القرض ولا يحتاج الامين لاذن من الراهن فيه غير الاذن الاول ولا من الحاكم ومفهوم باذنه منعه بغيره وهو كذلك لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه ومفهوم في عقده جوازه باذنه فيه بعده بالاولى ومحل جواز بيع الامين (ان لم يقل) الراهن في صيغة اذنه في بيعه (ان لم آت) بالدين في أجل كذا فبعه وأذن له فيه اذنا مطلقا فان كان قال ذلك فليس له بيعه الا بامر الحاكم لانه الذي يكشف عن مجيئه او عدمه ولا يثبت ذلك الا عنده ابن عرفة قول ابن الحاجب يستقل الامين بالبيع اذا أذن له فيه قبل الاجل أو بعده ما لم يكن في العقد بشرط صواب لانه محض توكيل سالم عن توهم كون الراهن مكرها فيه وشبه في الجواز فقال (كـ) بيع (المرتهن) الرهن فيجوز استقلاله به اذا كان الراهن اذن له فيه (بعده) أي عقد الرهن ولم يقل ان لم آت فان لم يأذن له فيه فلا يجوز له بيعه ومفهوم بعده انه ان اذن للمرتهن فيه حال عقد الرهن فلا يجوز له بيعه الا بامر الحاكم (والا) أي وان لم يستأذن الامين الحاكم في بيع الرهن الذي قال راهنه لبيعه ان لم آت ولم يستأذنه المرتهن فيه وقد كان الاذن له فيه بعده وقال ان لم آت أو حال عقده سواء قال ان لم آت أولا (مضى) بيعه (فيهما) أي الامين والمرتهن وان لم يجز ابتداء ظاهره ولو لم يفت وهو مذهب المدونة ولمالك رضي الله تعالى عنه في الموازية يرد ما لم يفت ابن رشد اختلف ان شرط المرتهن على الراهن في أصل العقد انه موكل على بيع الرهن مثل قوله أبيعك بكذا الى أجل كذا على ان ترهنني كذا وأنا موكل على بيعه دون

(قوله له) أي المرتهن تنازع فيه اذن واحلال (قوله بها) أي قيمة الامة (قوله من حقه) أي المرتهن (قوله له) اى المرتهن (قوله عليه) أي الراهن (قوله ولزمته) أي المرتهن (قوله ويقاص) أي الراهن (قوله جعل) بضم فكسر (قوله منه) أي الراهن (قوله أذن) أي الراهن (قوله له) أي الامين (قوله فيه) أي بيع الرهن (قوله بعده) أي العقد (قوله لانه) أي اذنه بعده (قوله اكراه الراهن) من اضافة المصدر لمفعوله (قوله عليه) أي الاذن (قوله اذنه) اى الراهن للامين في بيع الرهن (قوله فيتوهم) بضم الياء (قوله فيه) أي اذنه في بيعه (قوله ذلك) أي اكراه الراهن عليه (قوله لضرورته) اى الراهن علة يتوهم الخ (قوله بما علمه) اى الراهن بسبب ضرورته (قوله من الحق) بيان لما ٩٤ (قوله وظاهره) أي كلام المصنف (قوله فيه) أي بيع الرهن (قوله منعه) اى بيع الامين الرهن (قوله بغيره) اى اذن الراهن فيه (قوله لانه) أي بيعه بغير اذنه (قوله قال) اى الراهن (قوله ذلك) اى ان لم آت (قوله له) أي الامين (قوله بيعه) أي الرهن (قوله لانه) أي الحاكم (قوله بمجيئه) أي الراهن بالدين (قوله أو عدمه) أي مجيئه به (قوله ذلك) أي مجيئه أو عدمه (قوله عنده) أي الحاكم (قوله اذن) أي الراهن (قوله له) أي الامين (قوله فيه) أي البيع (قوله ما لم يكن) أي الاذن (قوله في العقد) أي البيع أو القرض (قوله بشرط) أي لعدم الاتيان بالدين (قوله صواب) خبر قول (قوله لانه) أي اذنه على الوجه المذكور (قوله استقلاله) أي المرتهن (قوله به) أي بيع الرهن (قوله له) أي المرتهن (قوله فيه) أي بيع الرهن (قوله له) أي المرتهن (قوله فيه) أي بيع الرهن (قوله له) أي المرتهن (قوله فيه) أي بيع الرهن مؤامرة (قوله بعده) أي العقد (قوله وقال) أي الراهن (قوله عقده) أي البيع أو القرض (قوله سواء قال) أي الراهن (قوله وان لم يجز) أي بيعه ابتداء حال (قوله ولو لم يفت) أي الرهن بيد مشتريه (قوله وهو) أي مضى بيعه فيما ذكر ولو لم يفت (قوله يرد) بضم ففتح أي بيع الرهن فيما ذكر (قوله اختلف) بضم التاء (قوله انه) أي المرتهن (قوله قوله) أي المرتهن (قوله موكل) بفتح الكاف

مؤامرة سلطان على قولين أحدهما ان ذلك لازم ليس له عزله عن بيعه بماله فى ذلك من الحق وهو اسقاط العناء عنه فى الرفع الى السلطان ان ألدّ به واسقاط الاثبات عنه ان انكر أو غاب وهذا قول اسمعيل القاضى وابن القصار وعبد الوهاب والثانى ان ذلك لايجوز ابتداء وله عزله واختلف على هذا القول ان باعه قبل عزله على ثلاثة أقوال فذكرها ثم قال وانما اختلف فى توكيل الراهن المرتهن على بيع الرهن عند حلول الاجل من غير مؤامرة السلطان لانها وكالة اضطرار لحاجته الى ابتياع مااشترى او استقراض مااستقرض لان الرهن لايباع على الراهن الا اذا ألدّ فى بيعه أو غاب ولم يوجد له مال يقضى منه دينه فيحتاج الى البحث عن ذلك وعن قرب غيبته أو بعدها وذلك لايفعله الا القاضى فاشبه حكمه على الغائب وأما لو طاع الراهن المرتهن بعد العقد بان يرهنه رهنا و يوكله على بيعه بعد الاجل لجاز باتفاق لانه معروف من الراهن الى المرتهن فى الرهن والتوكيل على بيعه اهـ نقله الحط قال وضمير فيهما راجع لمفهوم بعده فان كان فى عقد البيع فليس له بيعه بلا اذن الحاكم فان باعه بدونه مضى كما صرح به فى رسم شك من سماع ابن القاسم ولمفهوم ان لم يقل ان لم آت فان قاله فليس للامين ولا المرتهن بيعه بلا اذن الحاكم فان باعه بدونه مضى صرح به فى المدونة (ولا يعزل) بضم التحتية وفتح الزاى (الامين) على الرهن المأذون له فى بيعه وغير المأذون له فيه الا باذن المرتهن فى عزله قال فى البيان هذا ظاهر المذهب فليس للراهن وحده او المرتهن وحده عزله ولو الى اوثق منه بنانى رادا على عب فان اتفقا على عزله فهو لهما وليس للامين عزل نفسه فى صورتيه (وليس له) اى الامين على الرهن (ايصاء) عند موته أو سفره (به) بحفظ (ه) اى الرهن لغيره اذ الحق فيه للمتراهنين وهما لم يرضيا الا بامانته والاحسن ولا ينفذ ايصاؤه به لانه لا يلزم من عدم الجواز ابتداء عدم النفوذ بعد الوقوع ومثله القاضى بخلاف الخليفة والمخير والوصى وامام الصلاة الذى ولاه السلطان

(قوله مؤامرة) أى مشاورة (قوله على قولين) صلة اختلف (قوله ذلك) أى توكيل المرتهن على بيعه (قوله لازم) أى للراهن (قوله ليس له) أى الراهن (قوله عزله) أى المرتهن (قوله بماله) بفتح اللام أى المرتهن (قوله فى ذلك) أى بيع الرهن (قوله من الحق) بيان ما (قوله وهو) أى الحق الذى له (قوله العناء) بفتح المهملة ممدودا أى التعب (قوله عنه) اى المرتهن (قوله ان ألد) اى الراهن (قوله به) اى الدين (قوله واسقاط) عطف على اسقاط (قوله ان انكر) اى الراهن الدين (قوله او غاب) اى الراهن (قوله وهذا) اى لزوم التوكيل الراهن (قوله ان ذلك) اى شرط المرتهن توكيله على بيع الرهن فى البيع (قوله وله) اى الراهن (قوله عزله) اى المرتهن من توكيله على بيع الرهن (قوله واختلف) بضم التاء (قوله باعه) أى المرتهن الرهن (قوله على ثلاثة أقوال) صلة اختلف (قوله فذكرها) أى ابن رشد الاقوال الثلاثة (قوله ثم قال) أى ابن رشد (قوله اختلف) بضم التاء (قوله من غير مؤامرة) صلة بيع (قوله لانها) أى التوكيل المرتهن على بيعه وأنثه لتأنيث خبره (قوله لحاجته) أى الراهن الخ علة اضطرار (قوله ألد) أى الراهن (قوله أو غاب) أى الراهن (قوله له) اى الراهن (قوله يقضى) بضم الياء وفتح الضاد (قوله دينه) اى الراهن (قوله ذلك) اى المذكور من إلداد الراهن او غيبته وعدم وجود مال له يقضى منه دينه (قوله وذلك) اى البحث عما ذكر (قوله فاشبه) اى حكمه ببيع الرهن (قوله حكمه) اى القاضى (قوله يرهنه) اى الراهن المرتهن (قوله يوكله) اى الراهن المرتهن (قوله بيعه) اى الرهن (قوله بعد الاجل) صلة بيعه (قوله لانه) اى طوع الراهن بما ذكر (قوله قال) اى الحط (قوله فان كان) اى اذن الراهن المرتهن فى بيع الرهن (قوله فليس له) أى المرتهن (قوله والمفهوم) عطف على لمفهوم (قوله قاله) اى الراهن ان لم آت (قوله المأذون) نعت الامين (قوله وغير) عطف على المأذون (قوله هذا) اى توقف عزل الامين على الرهن على رضا الراهن والمرتهن (قوله فان اتفقا) اى الراهن والمرتهن (قوله فهو) اى عزله (قوله صورتيه) اى الاذن له فى بيع الرهن وعدمه (قوله لغيره) اى الامين صلة ايصاء (قوله فيه) اى حفظ الرهن (قوله وهما) أى المتراهنان (قوله والاحسن) اى فى عبارة المتن (قوله ايصاؤه) أى الامين (قوله به) اى الرهن (قوله لانه) اى الشأن (قوله ومثله) اى الامين على الرهن فى عدم نفوذ ايصائه به (قوله القاضى) فلا ينفذ ايصاؤه بالقضاء (قوله الخليفة) أى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فله الايصاء بالخلافة (قوله والمخير) بفتح المثناة تحت أى الذى خيره الزوج فى عصمة زوجته فله الايصاء بالنظر فيها (قوله والوصى) أى على نحو يتيم فله الايصاء به

ونـاظر الوقف ان شرطه له الواقف ففي تـكميل التقييد قاعدة ذكرها ابن محرز في كتاب الاقضية ونصه لم يختلفوا انه ليس للقاضي ان يوصي بالقضاء غيره عند موته وفرقوا بين القضاء وبين الوصية والامامة الكبرى والمعنى الذى تنضبط به هذه الاصول على اختلافها ان من ملك حقا على وجه لا يملك معه عزله فله ان يوصي به و يستخلف عليه وذلك كالخليفة والوصي والمجبرة على مذهب ابن القاسم فيها وامام الصلاة وكل من ملك حقا على وجه يملك معه عزله عنه فليس له ان يوصي به وذلك كالقاضي والوكيل وان كان مفوضا اليه وخليفة القاضي المقام للايتام وما اشبه ذلك ومن يده أخذه ابن هشام في مفيد الحكام والله أعلم (وباع الحاكم) الرهن لتوفية الدين (ان امتنع) الراهن من ادائه أو الد أو غاب في التوضيح اذا رفع المرتهن الامر الى الحاكم امر الراهن بالوفاء فان لم يكن عنده شيء قال في البيان أو الد أو غاب باع الحاكم عليه الرهن بعد ان يثبت عنده الدين والرهن واختلف هل عليه ان يثبت عنده ملك الراهن له على قولين يتخرجان على المذهب وذلك عندي ان أشبه كونه له واما ان لم يشبه كونه له كرهن الرجل حليا أو ثوبا لا يشبه لباسه وكرهن المرأة سلاحا فلا يبيعه الا السلطان بعد اثبات الملك ثم قال والذى يجري به العمل ان القاضي لا يحكم للمرتهن ببيع الرهن حتى يثبت عنده الدين والرهن وملك الراهن له ويحلفه مع ذلك انه ما وهب دينه ولا قبضه ولا احاله به وانه لباق عليه الى حين قيامه اه وفي شرح ابن فرحون ابن الحاجب يثبت استمرار ملك الراهن الى حين حوز المرتهن لو صحة قبض المرتهن بمعاينة البينة حوزه قبل المانع ثم قال الحط فتحصل ان في اثبات ملك الراهن أربعة أقوال الاول انه لا بد منه والثاني لا يشترط والثالث اختيار ابن رشد والرابع فتوى ابن عتاب لا يشترط الا في العقار وهكذا حصلها ابن عرفة * (فروع) * الاول هل يتوقف بيع الحاكم الرهن على اثبات ان الثمن الذى سيم به ثمن مثله اختار ابن عرفة عدم ذلك * الثاني اختار ابن عرفة انه لا يشترط كونه أولى ما يباع عليه وفيه نظر لانه ذكر نص ابن يونس بخلافه وانه اختار ما ذكر لاخذه من كلام ابن رشد وكلام ابن رشد الذى ذكره يدل على خلافه وموافقة ابن يونس فراجعه * الثالث انظر هل يباع الرهن بجميعه أو يباع منه بقدر ما يوفي الدين فاني لم أر

(قوله شرطه) أى الايصاء (قوله انه) أى الشأن (قوله والمعنى) أى الضابط (قوله ملك) أى استحق (قوله لا يملك) بفتح فسكون فكسر او بضم فسكون ففتح (قوله و يستخلف) عطف على يوصي (قوله فيها) اى المدونة (قوله وان كان) أى الوكيل (قوله المقام) بضم الميم (قوله ومن يده) أى ابن محرز صلة أخذ (قوله أخذه) أى الضابط (قوله مفيد) بضم الميم (قوله الحكام) بضم الحاء وشد الكاف (قوله من ادائه) أى الدين المرهون فيه (قوله أو الد) بفتحات مثقلا أى ماطل الراهن (قوله أو غاب) أى الراهن (قوله أمر) اى الحاكم (قوله عنده) اى الراهن (قوله او الد او غاب) اى الراهن (قوله عليه) اى الراهن (قوله عنده) اى الحاكم (قوله واختلف) بضم التاء (قوله هل عليه) اى المرتهن (قوله عنده) اى القاضي (قوله له) اى الرهن (قوله على قولين) صلة اختلف (قوله وذلك) اى الاختلاف (قوله اشبه) اى ناسب ولاق وأمكن عادة كونه اى الرهن (قوله له) اى الراهن (قوله فلا يبيعه) اى الرهن الذى لم يشبه كونه لراهنه (قوله ثم قال) اى ابن رشد (قوله يثبت) بضم الياء اى المرتهن (قوله عنده) اى القاضي (قوله و يحلفه) بضم ففتح فكسر مثقلا اى القاضي المرتهن (قوله مع ذلك) اى اثبات الدين والرهنية وملك الراهن الرهن (قوله انه) اى المرتهن (قوله وهبه) اى المرتهن الراهن (قوله ولا قبضه) اى المرتهن الدين (قوله ولا احاله) اى الراهن المرتهن (قوله به) اى الدين (قوله وانه) اى الدين (قوله عليه) اى الراهن (قوله قيامه) اى المرتهن (قوله يثبت) بضم الياء اى المرتهن (قوله له) اى الرهن (قوله حوزه) اى الرهن (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله ملك الراهن) أى الرهن (قوله انه) اثبات ملك الراهن الرهن (قوله لا يشترط) بضم ثم فتح أى اثبات ملك الراهن الرهن (قوله فيه حصلها) بفتحات مثقلا أى الاقوال الاربعة (قوله سيم) اى الرهن (قوله مثله) أى الرهن (قوله ذلك) اى اثبات ان الثمن الذى سيم به ثمن مثله (قوله انه) أى الشأن (قوله كونه) أى الرهن (قوله عليه) أى الراهن (قوله وفيه) أى عدم اشتراط كونه أولى ما يباع عليه (قوله لانه) أى ابن عرفة (قوله وانه) أى ابن عرفة (قوله لاخذه) أى ما اختاره ابن عرفة (قوله خلافه) أى ما اختاره ابن عرفة (قوله وموافقة) عطف على خلاف (قوله منه) أى الرهن (قوله فاني لم ار

فيه نصا صريحا) علة انظر الخ (قوله فيه) أى الرهن (قوله لايجوز) أى بيعه بعرض أو طعام (قوله ان باعه) أى الرهن (قوله ماعليه) أى الراهن (قوله فيه) أي الرهن (قوله فضل) أى زيادة على الدين المرهون فيه (قوله داره) أى الغائب (قوله فيه) أى الدين (قوله ثم قدم) أى الغائب (قوله قضاه) اى الدين (قوله بجعل) بضم الجيم اى اجرة (قوله منهما) اى المتراهنين (قوله لانه) اى طالب البيع ٩٧ (قوله لان غلته) اى الرهن (قوله له) اى راهنه

فيه نصا صريحا والظاهر النظر فيه فان أمكن بيع بعضه من غير نقص فى باقيه بيع بعضه والا بيع جميعه. الرابع فى المنتقى اذا أمر الامام ببيع الرهن فبيع بعرض او طعام فقال ابن القاسم فى الموازية لايجوز وقال أشهب ان باعه بمثل ماعليه ولم يكن فيه فضل فذلك جائز وان كان فيه فضل لم يجز بيع ثلث الفضلة ويخير المشترى فيما بقى ان شاء تمسك به وان شاء رده لضرر الشركة وان باعه بغير ماعليه لم يجز اه. الخامس البرزلى من أثبت دينا على غائب وبيعت داره فيه ثم قدم واثبت انه قضاه فقال اللخمى البيع نافذ وذكر ابن فتحون عن أبي الوليد ان المرتهن اذا باع الرهن ثم اثبت الراهن انه قضاه فان البيع ينقض. السادس فى البيان اذا لم يوجد من يبيع الرهن الا بجعل فقال ابن القاسم الجعل على طالب البيع منهما لانه صاحب الحاجة والراهن يريد دفع الحق من غير الرهن وقال عيسى على الراهن لوجوب القضاء عليه افادها الحط (و) اذا أنفق المرتهن على الرهن نفقة محتاجا اليها (رجع مرتهنه) أى الرهن على راهنه (بنفقته) أى المرتهن أو الراهن (فى ذمته) أى الراهن لافى عين الرهن عقارا كان الرهن أو حيوانا ان أذن له الراهن فى الانفاق بان قال له أنفق عليه بل (ولو لم يأذن) الراهن (له) أى المرتهن فى الانفاق على الرهن على المشهور ولان غلته له ومن له الغلة عليه النفقة فى المدونة لمالك رضى الله تعالى عنه وان انفق المرتهن على الرهن بامر ربه أو بغير امره رجع بما انفق على الراهن اه حاضرا كان أو غائبا مليا أو معدما وظاهره ولو زادت نفقته على قيمته وهو كذلك وظاهره ولو مؤن تجهيز ونحوه فى المدونة واشار بلو لقول اشهب ان انفق عليه بلا اذن فنفقته فى عين الرهن (وليس) الرهن (رهنا به) أى ما انفقه المرتهن فى كل حال (الا ان يصرح) الراهن (بانه) أى الرهن (رهن بها) اى النفقة بان قال له الرهن رهن بما تنفقه عليه فيكون رهنا بها (وهل) لايكون الرهن رهنا به اذا لم يصرح بانه يكون رهنا بها ان لم يقل ونفقتك فى الرهن بل (وان قال) الراهن انفق (ونفقتك فى الرهن) فان قام الغرماء اختص بقدر الدين من الرهن وحاصصهم بالنفقة فى باقيه لانه ليس رهنا فيها أو كونه ليس رهنا به ان لم يقل ونفقتك فى الرهن فان قاله فهو رهن به فيختص المرتهن عن الغرماء بالرهن بالنسبة للنفقة ايضا فى الجواب (تأويلان) الاول لابن شبلون وابن رشد والثانى لابن يونس وجماعة فى فهم قولها عقب ماتقدم ابن القاسم ولا يكون ما انفق فى الرهن اذا انفق بامر ربه الا ان يقول انفق على ان نفقتك فى الرهن فاذا قال ذلك فله حبسه بنفقته وبما رهنه به الا أن يقوم الغرماء على الراهن فلا يكون المرتهن أحق بفضلته عن دينه لاجل نفقته اذن له فى ذلك أم لا الا ان يقول انفق والرهن بما

(قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله رجع) اى المرتهن (قوله حاضرا كان) اى الراهن حين انفاق المرتهن على الرهن (قوله نفقته) اى المرتهن على الرهن (قوله على قيمته) اى الرهن (قوله ولو مؤن تجهيز) اى لرقيق مرهون مات عند المرتهن (قوله بان قال) أى الراهن (قوله له) أى المرتهن (قوله فان قام الغرماء) اى على الراهن لاخذ ما بيده فى ديونهم (قوله اختص) اى المرتهن (قوله من الرهن) بيان لقدر الدين (قوله وحاصصهم) اى المرتهن الغرماء (قوله باقيه) اى الرهن (قوله لانه) اى باقيه (قوله فيها) اى النفقة (قوله او كونه) اى الرهن (قوله به) اى ما انفقه المرتهن (قوله ان لم يقل) اى الراهن (قوله قاله) اى الراهن ونفقتك فى الرهن (قوله قولها) اى المدونة (قوله ماتقدم) اى قول مالك رضى الله تعالى عنه وان أنفق المرتهن على الرهن بامر ربه او بغير امره رجع بما انفق على الراهن (قوله فى الرهن) خبر يكون (قوله اذا انفق) اى المرتهن على الرهن (قوله يقول) اى ربه (قوله فاذا قال) اى ربه (قوله ذلك) اى انفق على ان نفقتك فى الرهن (قوله فله) اى المرتهن (قوله حبسه) اى الرهن (قوله بفضلته عن دينه) اى بزيادة الرهن عن دينه (قوله لاجل نفقته) اى المرتهن على الرهن (قوله اذن) اى الراهن (قوله له) اى المرتهن (قوله فى ذلك) أى الانفاق على الرهن (قوله يقول) أى الراهن

انفقت رهن اه طفى فهمها ابن يونس على انه لافرق بين قوله انفق على ان نفقتك فى الرهن وقوله والرهن رهن بما انفقت وجعل فى الكلام تقديما وتأخيرا وترتيبه ولا يكون ما انفق فى الرهن اذا انفق بامر ربه لانه اقرضه حبسه بما انفقه وبما رهنه فيه الا ان يقوم الغرماء على الراهن فلا يكون المرتهن احق منهم بفضلته عن دينه لاجل نفقته اذن له فى ذلك ام لا الا ان يقول انفق على ان نفقتك فى الرهن او انفق والرهن بما انفقت رهن فذلك سواء ويكون رهنا بالنفقة فمن انفق على ان نفقتك فى الرهن انفق لتتبع وتاخذ نفقتك من الرهن بمنزلة من يعطى رجلا سلعة ويقول بعها واستوف دينك من ثمنها انفلس الدافع قبل البيع او بعده وقبل قبض الثمن فانه اسوة الغرماء الا ان يقول له وهى فى يدك رهن ما بينك وبين البيع ثم قال طفى وفهمها ابن شبلون على ظاهرها من انها ثلاثة اقسام ولا يكون رهنا الا مع التصريح لا مع قوله انفق ونفقتك فى الرهن اذ معنى هذا انه ياخذها من الرهن لا ان الرهن رهن بها قاله عياض *(تنبيهات)* الاول طفى كلام المصنف هنا فى النفقة الواجبة على الراهن قبل الرهن فهى مقصورة على نفقة الحيوان ففى ادخال نفقة العقار هنا نظر لانها غير واجبة ولذا كانت فى الرهن لا فى ذمته والواجبة فى ذمته وقالوا فى نفقة العقار على القول بجبره على اصلاحه تكون فى ذمته ويدل على هذا التفريق قول ابن عرفة والنفقة على الرهن الواجبة قبل رهنه باقية بعده ثم قال مفرعا على ذلك فان انفق المرتهن بامره او بغير امره رجع عليه ثم ذكر نفقة العقار وانها فى الرهن لا فى ذمة الراهن على القول بعدم لزومها له وعلى اللزوم تكون فى ذمته الا انه تكلم على الثمرة المأبورة بيده فقط لا على عموم العقار والظاهر انه لافرق وما قلناه قرر به الشيخ ابن عاشر فى حاشيته كلام المصنف فانه قال فى قوله ورجع مرتهنه بنفقته فى الذمة يعنى التى شأنها الوجوب على المالك لو لم يكن المملوك رهنا بدليل قوله الآتى وان انفق مرتهن على كشجر وقال فى قوله وان انفق مرتهن على كشجر أى مما تتوقف سلامته على النفقة ولا تلزم مالكه لو لم يكن رهنا نفقته وبعدم اللزوم فارقت هذه قوله ورجع مرتهنه بنفقته فى الذمة اه وهو صواب ولعله اخذه من ابن عرفة ويدل على هذا التفريق ذكر المدونة كل مسئلة على حدة فقالت وان انفق المرتهن على الرهن بامر ربه او بغير امره رجع بما انفق على الراهن ولا يكون ما انفق فى الرهن الى ان قالت واما المنفق على الضالة فهو احق بها من الغرماء حتى يستوفى نفقته اه ويدل تفريقه بين الرهن والضالة على ان كلامه هنا فى نفقة الحيوان فقط ثم بعد

(قوله فهمها) أى المدونة (قوله انه) أى الشأن (قوله وجعل) اى ابن يونس (قوله وترتيبه) أى الكلام (قوله وله) أى المرتهن (قوله حبسه) أى الرهن (قوله بما انفقه) أى المرتهن على الرهن (قوله وبما رهنه) أى الراهن الرهن (قوله فيه) أى الدين (قوله بفضلته) أى الرهن (قوله لاجل نفقته) أى المرتهن على الرهن علة للاحقية المنفية (قوله أذن) أى الراهن (قوله فى ذلك) أى الانفاق على الرهن (قوله الا ان يقول) أى الراهن (قوله فذلك) أى المذكور من انفق على ان نفقتك فى الرهن وانفق والرهن رهن بما انفقت (قوله وفهمها) أى ٩٨ المدونة (قوله من انها) أى المسئلة (قوله هذا) أى انفق ونفقتك فى الرهن (قوله انه) أى المرتهن (قوله ياخذها) أى النفقة (قوله قبل الرهن) صلة الواجبة (قوله فهى) أى النفقة تفريع على كلام المصنف هنا الخ (قوله ففى ادخال نفقة العقار هنا نظر) تفريع على فهى مقصورة الخ (قوله لانها) أى نفقة العقار (قوله ولذا) أى كونها غير واجبة علة ما يليه (قوله كانت) أى نفقة العقار (قوله لا فى ذمته) أى الراهن (قوله التفريق) أى بين نفقة الحيوان ونفقة العقار (قوله الواجبة) نعت النفقة (قوله باقية) خبر النفقة (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله رجع) أى المرتهن (قوله عليه) أى الراهن (قوله ثم ذكر) أى ابن عرفة (قوله وانها) أى نفقة العقار (قوله لزومها) اى نفقة العقار (قوله له) أى الراهن (قوله تكون) أى نفقة العقار (قوله فى ذمته) أى الراهن (قوله الا انه) أى ابن عرفة (قوله بيده) أى الراهن (قوله والظاهر انه) أى الشأن (قوله فهو لافرق) أى بين نفقة الثمرة المأبورة بيده ونفقة سائر العقارات (قوله فانه) أى ابن عاشر (قوله وقال) اى ابن عاشر (قوله نفقته) فاعل تلزم (قوله وبعدم اللزوم) صلة فارقت (قوله وهو) اى ما قرر به ابن عاشر (قوله ولعله) اى ابن عاشر (قوله اخذه) اى ما قرر به (قوله ذكر) بكسر فسكون فاعل يدل (قوله فقالت) اى المدونة (قوله فهو) اى المنفق على الضالة (قوله بها) أى الضالة (قوله تفريقه) أى ابن القاسم فاعل يدل (قوله على ان كلامه) اى ابن القاسم

نحو و رقيق ذكر مسئلة النخل والزرع المنهار بئرهما فتأمل ذلك والله الموفق البنانى واختار الشيخ السناوى ما أفاده ز من ان العقار كالحيوان لانه رهنه وهو عالم باقتقاره الى الاصلاح فكانه أمره بالنفقة فيرجع بها فى الذمة وهذا هو الفرق بين ما هنا و بين الاشجار الثانى قيل قوله وليس رهنا به مستفاد من قوله فى الذمة واعترضه ابن عاشر وغيره بان كونه رهنا لا ينافى تعلق المرهون به بالذمة له كسائر الديون وانما فائدة كونها فى الذمة انها اذا زادت على الرهن فانه يتبعه بما زاد فى ذمته وهذا أعم من كونه رهنا بها أم لا الثالث اعترض قوله وهل وان قال ونفقتك فى الرهن تاويلان بانهما انما وقعا فى انفق على ان نفقتك فى الرهن وأجيب بانه رأى ان لا فرق بين على والواو وقد يبحث فيه قاله عج أى فى قياس الواو على على بان على اظهر فى حبسه فى النفقة مع قيام الغرماء لقربه من التصريح بانه رهن بها او أجيب باحتمال ان المعنى مع على أنفق على ان نفقتك بسبب الرهن فلذا جاء فى ذلك تاويلان وقياس أنفق ونفقتك فى الرهن عليه فى جريان التاويلين ظاهر على حد قوله الآتى وان جرعلى ان علمك القرآ أو وعلمك الف لزم العتق والمال افاده عب البنانى فيه نظر فان ابن يونس صاحب التاويل الثانى بقيد أنه رهن بها سواء قال على ان نفقتك رهن أو قال ونفقتك فى الرهن ونصه ابن القاسم ولا يكون ما انفق فى الرهن اذا انفق بامر ربه لانه سلف ثم قال الا أن يقول له أنفق على ان نفقتك فى الرهن أو انفق والرهن بما انفقت رهن فذلك سواء و يكون رهنا بالنفقة ثم قال فان غاب وقال الامام انفق ونفقتك فى الرهن كان أحق به من الغرماء كالضالة اه بنقل ق فعبر مرة بعلى ومرة بالواو لاستوائهما وكذا ابن رشد ونصه قول ابن القاسم اذا قال الراهن للمرتهن انفق على الرهن على ان نفقتك فيه فيكون أحق بما فضل من الرهن عن حقه حتى يستوفى نفقته الا ان يقوم عليه الغرماء فلا يكون أحق ببقية الرهن فى نفقته منهم ورأى اشهب انه احق من الغرماء ببقية الرهن فى نفقته بقوله انفق ونفقتك فيه اه وعبر ابن عرفة فى محل التاويل مثل تعبير المصنف فقال وفيها لو قال انفق والرهن بما انفقت رهن فهو بها رهن ولو قال ونفقتك فى الرهن ففى كون فائدته حبسه على ربه فى النفقة لا رهنا بها او رهنا بها قول ابن شبلون اخذا بظاهرها والصقلى مع بعض القرويين مؤولا عليه المدونة وفرع على التاويلين فقال (ففى افتقار) صحة

(قوله بئرهما) فاعل المنهار (قوله من ان العقار كالحيوان) بيان ما (قوله لانه) أى الراهن (قوله رهنه) أى العقار (قوله وهو) أى الراهن (قوله فكانه) بفتح الهمز وشد النون أى الراهن (قوله امره) اى الراهن المرتهن اقول فيه ان مفاد كلام ابن عرفة وغيره ان سبب التفرقة بين الحيوان والعقار وجوب الانفاق على الاول دون الثانى لا اذن الراهن وعلمه والله الموفق (قوله واعترضه) أى القول بان قوله وليس رهنا به مستفاد من قوله فى الذمة (قوله كسائر) اى باقى (قوله كونها) اى الديون المرهون فيها (قوله انها) اى الديون (قوله فانه) اى المرتهن (قوله يتبعه) اى الراهن (قوله بما زاد) اى من الدين على الرهن (قوله فى ذمته) اى الراهن (قوله وهذا) اى اتباعه بما زاد فى ذمته (قوله من كونه) أى الرهن (قوله بها) اى النفقة (قوله اعترض) بضم التاء وكسر الراء (قوله بانهما) اى التاويلين (قوله بانه) اى المصنف (قوله فيه) اى الجواب (قوله فى حبسه) اى الرهن (قوله لقربه) اى على ان نفقتك فى الرهن (قوله بانه) اى الرهن (قوله بها) أى النفقة (قوله واجيب) اى عن الاعتراض على المصنف (قوله المعنى) اى لقول الراهن انفق الخ (قوله مع على) اى التعبير بها بدل الواو (قوله فلذا) اى احتمال الكلام مع على ماذكر صلة جاء (قوله عليه) اى انفق على ان نفقتك فى الرهن (قوله فيه) اى الاعتراض على المصنف (قوله ونصه) اى ابن يونس (قوله ما أنفق) اى المرتهن على الرهن (قوله اذا انفق) اى المرتهن على الرهن (قوله ربه) أى الراهن (قوله لانه) أى انفاق المرتهن بامر الراهن (قوله ثم قال) أى ابن يونس (قوله الا ان يقول) أى الراهن (قوله له) أى المرتهن (قوله ثم قال) أى ابن يونس (قوله فان غاب) اى الراهن (قوله وقال الامام) أى للمرتهن (قوله كان) أى المرتهن (قوله به) أى الرهن (قوله فيكون) أى المرتهن (قوله من الرهن) بيان ما (قوله عن حقه) أى المرتهن صلة فضل (قوله انه) اى المرتهن (قوله فقال) اى ابن عرفة (قوله وفيها) أى المدونة (قوله لو قال) أى الراهن للمرتهن (قوله فهو) أى الرهن (قوله بها) أى النفقة صلة رهن (قوله فائدته) أى قوله انفق ونفقتك فى الرهن (قوله حبسه) اى الرهن (قوله مؤولا) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله وفرع) بفتحات مثقلا

(قوله وان لم يصرحوا بهما) أى التأويلين حال (قوله الصيغة) اى الرهن (قوله خاصته) اى المعنى المختص بالرهن كالكتابة للانسان (قوله وهو) أى خاصته وذكره لتذكير خبره (قوله من حيزله) اى المرتهن (قوله به) أى الرهن (قوله عمن سواه) أى المرتهن من غرماء راهنه (قوله وان رهن) بضم فكسر (قوله فانهارت) أى انهدمت (قوله وزرع) بيان لما دخل بالكاف (قوله عليه) أى الرهن صلة النفقة (قوله على الدين) صلة بدئ (قوله عنها) أى النفقة (قوله فهو) أى الباقى من ثمن الرهن (قوله لربه) أى راهنه ان لم يكن عليه دين ١٠٠ لغير المرتهن (قوله أو غرمائه) أى الراهن ان كان عليه دين لغير المرتهن (قوله

عقد (الرهن للفظ) من مادته (مصرح) بضم الميم وفتح الصاد المهملة والراء مثقلا (به) وهو الآتى على تأويل ابن شبلون وابن رشد وعدم افتقاره الى لفظ مصرح به وهو الآتى على تأويل ابن يونس (تأويلان) لازمان من كلامهم فى المسئلة المتقدمة وان لم يصرحوا بهما قاله طفى البنانى أى لم يصرحوا بانهما تأويلان والا فالخلاف فى ذلك بين ابن القاسم واشهب صرح به ابن رشد وابن عرفة وغيرهما ابن عرفة الصيغة ما دل على خاصته وهو اختصاص من حيزله عمن سواه وفى لزوم كون الدلالة مطابقة او تكفى دلالة الالتزام قولا ابن القاسم واشهب (وان) رهن شجر أو زرع بيد ثمره فانهارت فـ(انفق مرتهن على كشجر) وزرع (خيف عليه) التلف بانهدام بئره وامتناع الراهن من اصلاحها (بدئ) بضم فكسر من الرهن (بالنفقة) عليه على الدين فيستوفى من ثمن الشجر والزرع النفقة وما فضل عنها كان فى دينه فان بقى بعد وفائه شئ فهو لربه او غرمائه فان قصر عنها فلا يتبع الراهن بتمامها وعبر بالشجر ليشمل النخل وادخل الزرع بالكاف فان انفق عليه باذن الراهن أو بدون علمه فنفقته فى ذمته (وتؤوّلت) بضم الفوقية والهمز وكسر الواو مشددة أى فهمت المدونة (على عدم جبر الراهن عليه) أى الانفاق على الرهن الشجر والزرع الذى انهارت بئره (مطلقا) عن التقييد بالتطوع فلا يجبر عليه ولو كان مشترطا فى عقد البيع أو القرض ويخير المرتهن فى انفاقه للاصلاح ويبدأ به وتركه وقدم هذا التأويل لقوته عنده وان رده بعضهم (و) تأولها ابن رشد أيضا (على التقييد) لعدم جبره على الانفاق (بالتطوع) بالرهن بعد العقد للبيع أو القرض واما المشترط فيه فيجبر على الانفاق عليه لتعلق حق المرتهن به وان كان الانسان لا يجبر على اصلاح عقاره وعلى هذا ان انفق المرتهن فنفقته فى ذمة الراهن طفى التبدئة مفرعة على عدم الجبر فلو قدمه لكان أولى وما احسن قول ابن الحاجب ففى اجباره قولان واذا لم يجبر فانفق المرتهن ففى الشجر يبدأ بالنفقة ومفهوم خيف أنه لو لم يخف عليه وانفق عليه المرتهن فلا شئ له (وضمنه) أى الرهن (مرتهن ان كان) الرهن (بيده) أى المرتهن حال كون الرهن (مما يغاب) بضم اوله (عليه) أى يمكن اخفاؤه مع وجوده كحلى (ولم تشهد) للمرتهن (بينة بكحرقه) أى الرهن او سرقته فيضمنه بهذه الشروط الثلاثة ان لم يشترط البراءة من ضمانه بل (ولو شرط) المرتهن (البراءة) من ضمانه لانه للتهمة عند ابن القاسم وشرطها يقويها واشار بالواو لقول اشهب بعدم ضمانه ان شرطها بناء على انه ضمان اصالة اللخمى والمازرى انما يحسن خلافهما فى الرهن المشترط فى عقد البيع

فان قصر) أى ثمن الرهن (قوله عنها) أى النفقة عليه (قوله فلا يتبع) أى المرتهن (قوله بتمامها) أى النفقة (قوله فان انفق) أى المرتهن (قوله عليه) أى الرهن (قوله علمه) أى الراهن (قوله فنفقته) أى المرتهن (قوله فى ذمته) اى الراهن (قوله بالتطوع) أى بالرهن (قوله فلا يجبر) اى الراهن (قوله عليه) أى الانفاق على الرهن (قوله ولو كان) أى الرهن (قوله فى انفاقه) أى المرتهن على الرهن (قوله به) اى ما أنفقه المرتهن على الرهن من ثمنه على الدين المرهون فيه (قوله وتركه) أى الانفاق (قوله وقدم) بفتحات مثقلا أى المصنف (قوله هذا التأويل) أى عدم جبر الراهن على الانفاق على الرهن مطلقا (قوله وان رده) أى هذا التأويل الخ حال (قوله فيه) أى عقد البيع أو القرض (قوله فيجبر) أى الراهن (قوله وان كان الانسان الخ) حال (قوله التبدئة) أى بالنفقة على الرهن من ثمنه (قوله فلو قدمه) أى المصنف عدم الجبر على التبدئة (قوله انه) أى الرهن (قوله يخف) بضم ففتح (قوله عليه) أى الرهن (قوله أو سرقته) أى الرهن بيان لما دخل بالكاف (قوله لانه) أى ضمان المرتهن الرهن (قوله وشرطها) أى البراءة (قوله يقويها) اى التهمة (قوله بعدم ضمانه) اى المرتهن الرهن (قوله ان شرطها) أى المرتهن البراءة (قوله انه) اى ضمان المرتهن الرهن (قوله خلافهما) اى ابن القاسم واشهب

(قوله و يؤيده) اى تقييد اختلافهما بالمتطوع به (قوله اتفاقهما) اى ابن القاسم واشهب (قوله الشرط) اى البراءة (قوله لانها)
اى العارية الخ علة اتفاقهما الخ (قوله الاتفاق فى العارية) اى على اعمال شرط البراءة (قوله طريقة) خبر حكاية (قوله بابها) اى
العارية (قوله وضعه) اى الرهن (قوله فيه) اى محله المعتاد (قوله له) اى المرتهن (قوله بذلك) اى وضعه فيه واحتراقه (قوله
فيضمنه) اى المرتهن الرهن (قوله كذبه) اى المرتهن (قوله فلا يقال الخ) تفريع على اى به اثره (قوله يعلم) بضم الياء (قوله سببه)
اى المرتهن (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فى كونه) اى قول محمد وان يعلم ان النار بغير سببه (قوله وهذا) اى كونه خلافا
(قوله المصنف) فاعل ذكر المضاف لمفعوله (قوله ومثل) بكسر فسكون (قوله انه) اى المرتهن (قوله وضعه) اى الرهن

او القرض اما الرهن المتطوع به فلا يحسن خلافهما فيه لان تطوعه به معروف واسقاط
الضمان معروف ثان فهو احسان على احسان فلا وجه للغو ويؤيده اتفاقهما على اعمال
الشرط فى العارية لانها معروف اهـ وحكاية الاتفاق فى العارية طريقة من طريقتين حكاهما
المصنف فى بابها وقوله وهل وان شرط نفيه تردد وعطف على شرط فقال (او علم) بضم فكسر
(احتراق محله) أى الرهن الذى اعتيد وضعه فيه وادعى المرتهن انه وضعه فيه واحترق ولا بينة
له بذلك فيضمنه لاحتمال كذبه وانه لم يضعه فيه (الا ببقاء بعضه) أى الرهن حال كونه (محرقا)
بضم فسكون ففتح أى به اثر الحرق فلا يقال الصواب غير محرق فمع علم احتراق محله فلا ضمان
عليه لانتفاء التهمة حينئذ رواه ابن حبيب عن اصبغ عن ابن القاسم زاد محمد وان يعلم ان النار
بغير سببه واختلف فى كونه تفسيرا لقول ابن القاسم او خلافا وهذا مقتضى عدم ذكره
المصنف ومثل بقاء بعضه محرقا بقاؤه مقطوعا او مكسورا ومبلولا (وأفتى) بضم الهمز وكسر
الفوقية (بعدمه) أى الضمان (فى) صورة (العلم) باحتراق محل الرهن مع دعوى المرتهن انه
وضعه به واحترق أفتى به الباجى حين احترقت اسواق طرطوشة وادعى المرتهنون ان الرهون
احترقت فى حوانيتهم وخالفهم الراهنون قال وعندى انه ان كان مما جرت العادة برفعه فى
الحوانيت التى يكون متعديا بنقله عنها فحرى ان يصدق فى احتراقه من عرف احتراق حانوته
وبه أفتيت فى طرطوشة عند احتراق أسواقها وكثرة الخصومات وظنى ان بعض الطلبة أظهر
لى رواية عن ابن ايمن بمثل ذلك اهـ فتعقب الشارح المصنف بانه اخل بقول الباجى ان كانت
العادة الخ ثم قال ثم كلامه هنا يوافق ماذكره المازرى لما فتح الروم المهدية سنة ثمانين
وأربعمائة ونهبوا الاموال وكثرت الخصومات مع المرتهنين والصناع وفى البلد مشايخ
متوافرون علما أفتى جميعهم بتكليف المرتهنين والصناع البينة أن ما عندهم اخذه الروم
وافتيت بعدم الضمان وكان القاضى يعتمد فتواى لكن توقف فى العمل بها لكثرة من خالفنى
حتى شهد عنده عدلان أن شيخ الجماعة السورى أفتى بما أفتيت به ثم قدم كتاب المنتقى فذكر فيه
فى الاحتراق مثل ما أفتيت به وذكر كلام الباجى السابق والذى ذكره المازرى معترض بما قاله
الشارح قاله تت طفى جعل فى كبيره محله هو المحل الذى يوضع فيه الرهن عادة ثم قال وبما قررنا
به محل الرهن يندفع قول الشارح وصاحب التكملة ان المصنف اخل الخ وسبقه بذلك غ . ثم

(قوله به) اى المحل المحترق
(قوله واحترق) اى الرهن
(قوله به) اى عدم ضمانه
(قوله طرطوشة) بضم
الطاءين المهملتين وسكون
الراء واعجام الشين (قوله
قال) اى الباجى (قوله انه)
اى الرهن (قوله برفعه) أى
الرهن (قوله يكون) اى
المرتهن (قوله يصدق) بضم
ففتحات مثقلا (قوله فى
احتراقه) اى الرهن (قوله
من) نائب فاعل يصدق
(قوله عرف) بضم فكسر
(قوله وبه) اى التصديق
صلة افتيت (قوله وكثرة)
عطف على احتراق (قوله
ايمن) بفتح الهمز والميم
(قوله ذلك) اى فتواى
(قوله فتعقب) بفتحات
مثقلا (قوله الشارح) اى
بهرام (قوله بانه) اى
المصنف (قوله اخل)
بفتحات مثقلا معجم الخاء
(قوله ثم قال) اى الشارح

(قوله كلامه) اى المصنف (قوله هنا) اى فى هذا المختصر (قوله يوافق) اى فى عدم التقييد بالاعتياد (قوله المهدية) بفتح
فسكون فكسر مثقل الياء مدينة بساحل البحر من اعمال تونس (قوله سنة الخ) صلة فتح (قوله وفى البلد) اى المهدية الخ حال
(قوله متوافرون) اى كثيرون (قوله عندهم) اى المرتهنين والصناع (قوله وكان القاضى الخ) حال (قوله توقف) بفتحات مثقلا
اى القاضى (قوله بها) اى فتواى (قوله عنده) اى القاضى (قوله قدم) بفتح فكسر (قوله كتاب المنتقى) من اضافة المسمى لاسمه
(قوله فذكر) اى الباجى (قوله فيه) اى المنتقى (قوله وذكر) اى المازرى (قوله وسبقه) أى تت (قوله بذلك) أى جعل محله هو
المحل الذى يوضع الرهن فيه عادة

ذكر الشارح فرقا بين مسئلتى الباجى والمازرى وهو ان المصيبة عامة فى مسئلة المازرى ثم صرح بمفاهيم الشروط الثلاثة المتقدمة فى قوله ان كان بيده الخ للمبالغة عليها والتفصيل فى بعضها فقال (والا) أى وان لم يكن الرهن بيد المرتهن بان كان بيد أمين أو متروكا فى موضعه كثمار فى رؤس شجرها وزرع بارضه وسفينة بمرساها وعرض فى بيت من دار الراهن مغلق عليه ومفتاحه بيد المرتهن أو لم يكن مما يغاب عليه بان كان عقارا أو حيوانا أو شهدت بينة بحرقه أو وجد بعضه به أثر الحرق وعلم احتراق محله أو علم احتراق محله فقط على فتوى الباجى (فلا) يضمنه المرتهن ان لم يشترط الراهن ضمانه على المرتهن بل (ولو اشترط) الراهن على المرتهن عند عقد الرهن (ثبوته) اى الضمان على المرتهن هذا مذهب المدونة والموازية واستثنى من احوال عدم ضمان ما لا يغاب عليه الداخلة تحت والا فقال (الا ان) يدعى المرتهن تلف الدابة المرهونة عنده و (يكذبه) أى المرتهن (عدول) بضم العين والدال جمع عدل وأراد به ما يشمل عدلين وعدلا وامرأتين لانه مال (فى دعواه) أى المرتهن (موت دابة) مرهونة عنده بسفر او حضر تكذيبا صريحا بان قالوا باعها أو أودعها أو عنده فى محل كذا أو ضمنا بان قالوا لم نعلم موت دابة له ونحن ملازمون له بسفر او حضر فانه يضمنها ومفهوم عدول انه لو كذبه غيرهم فلا يضمن لاتهامهم بكتمان الشهادة المازرى لو كذبه غير عدول لم ينتقل الحكم عن تصديقه لتكذيبه بتكذيب قوم ليسوا بعدول اما لو صدقوه لتأكد ظن صدقه عدولا كانوا أو غيرهم ويكفى فى تصديقه اخبارهم انهم راوا دابة ميتة وان لم يعلموا انها الرهن كذا فى المجموعة ومثله للباجى زاد ويحلف انها هى قال وهو الصحيح اذا كانت الشهادة على صفة يغلب على الظن انها ليست غير التى بيد المرتهن أو يكون أمرها محتملا لها ولغيرها على السواء فيستصحب الحكم بعدم ضمان ما لا يغاب عليه أفاده تت عب لم يبين المصنف وقت ضمان ما يغاب عليه د فيه خلاف فقيل يضمن قيمته يوم قبضه مطلقا أى وهو الراجح كما فى التوضيح وقيل الا ان يرى عنده بعد ذلك فيضمنها يوم رؤيته عنده اه فان تكررت رؤيته عنده ضمنها يوم آخر رؤية البنانى ان كان مثليا ضمن مثله وان كان مقوما فقيمته يوم ضياعه أو يوم ارتهانه قولان وفق بينهما بأن الاول اذا ظهر عنده يوم دعوى تلفه والثانى اذا لم يعلم متى ضاع (و) اذا كان الرهن بيد المرتهن مما يغاب عليه وادعى تلفه ولم تشهد له بينة (حلف) المرتهن (فيما يغاب عليه) وأولى فى غيره لانه اذا حلف مع غرم القيمة فاولى مع عدمها كذا فى العتبية وحمل بعضهم المدونة عليه ووجه يمينه مع ضمانه تهمته على الرغبة فى تغييبه والفرق بين ضمان ما يغاب عليه دون غيره العمل الذى لا اختلاف فيه نقله مالك رضى الله تعالى عنه فى موطئه ولان الرهن لم يؤخذ لمنفعة ربه فقط فيكون ضمانه من ربه كالوديعة ولا لمنفعة الآخذ فقط كالقرض فيكون منه فقط بل أخذ لهما منهما فتوسط فى حكمه وجعل ضمان ما لا يغاب عليه من الراهن لعدم تهمة المرتهن

(قوله مستلتى) بفتح التاء مثنى مسئلة بلا نون لاضافته (قوله وهو) أى الفرق (قوله عامة فى مسئلة المازرى) أى فلا يلزم من اطلاقها اطلاق مسئلة الباجى (قوله عند عقد الرهن) صلة اشترط (قوله الداخلة) نعت أحوال (قوله به) أى الجمع (قوله لانه) أى الرهن (قوله بسفر) صلة موت (قوله تكذيبا صريحا الخ) مفعول مطلق مبين نوع عامله يكذبه (قوله فانه) أى المرتهن (قوله يضمنها) أى الدابة (قوله صدقوه) اى غير العدول المرتهن (قوله زاد) أى الباجى (قوله ويحلف) أى المرتهن (قوله قال) أى الباجى (قوله وهو) أى الاكتفاء باخبارهم برؤيتهم دابة ميتة غير عالمين انها الرهن (قوله أنها) اى الدابة التى رأوها ميتة (قوله أمرها) أى التى رأوها ميتة (قوله لها) أى المرهونة (قوله فيستصحب) بضم الياء وفتح الحاء المهملة (قوله مطلقا) اى عن تقييده بعدم رؤيته عنده بعده (قوله يرى) بضم الياء اى الرهن (قوله عنده) أى المرتهن (قوله بعد ذلك) اى قبضه (قوله فيضمنها) اى قيمة الرهن (قوله رؤيته) اى الرهن (قوله عنده) أى مرتهنه (قوله ان كان) اى الرهن (قوله وان كان) اى الرهن (قوله وفق) بضم فكسر مثقلا (قوله يعلم) بضم الياء (قوله لانه) أى المرتهن الخ صلة أولى (قوله عليه) اى ما فى العتبية (قوله تهمته) خبر وجه اى المرتهن (قوله تغييبه) اى الرهن (قوله العمل) خبر الفرق (قوله نقله) اى العمل (قوله فيكون) بالنصب فى جواب النفى (قوله فيكون) اى ضمانه (قوله منه) اى آخذه (قوله بل أخذ) اى الرهن (قوله منهما) اى المأخوذ لمنفعة ربه والمأخوذ لمنفعة آخذه (قوله فتوسط) بضمتين فكسر مثقلا (قوله فى حكمه) اى الرهن (قوله وجعل) بضم فكسر الخ تفسير للتوسط فيه

(قوله لتهمته) اى المرتهن (قوله يمينه) اى المرتهن (قوله فالواو للتقسيم) تفريع على تقييد انه تلف الخ بدعوى تلفه ولا يعلم موضعه بدعوى ضياعه (قوله فليس المراد الخ) تفريع على فالواو للتقسيم (قوله انه) اى المرتهن (قوله بينهما) أى التلف وعدم علم الموضع (قوله حلفه) اى المرتهن (قوله واستشكل) بضم التاء وكسر الكاف (قوله انه) أى المرتهن (قوله مع انه) اى المرتهن (قوله بها) أى الدلسة (قوله ورد) بضم الراء أى الجواب (قوله بانه) أى المرتهن (قوله بانه) أى المرتهن (قوله وهو) أى ضمان التعدى (قوله الاول) أى ضمان الرهن (قوله بها) أى الدلسة (قوله وما مشى عليه المصنف) أى من حلف المرتهن ولو لم يتهم (قوله وعليه) أى قول ابن مزين صلة حمل (قوله ويحلف) أى الراهن (قوله عليها) ١٠٣ أى الدلسة (قوله فان حلف) أى الراهن

وما يغاب عليه من المرتهن لتهمته وصيغة يمينه هنا مختلفة فيحلف (انه) اى الرهن (تلف بلا دلسة) بضم الدال وسكون اللام اى كذب فى دعوى تلفه (و) انه ضاع و (لا يعلم موضعه) فى دعوى ضياعه فالواو للتقسيم فليس المراد انه يجمع بينهما وظاهره حلفه متهما كان أم لا لانها يمين استظهار واستشكل قوله بلا دلسة بان مقتضاه انه لا يضمن اذا لم يدلس مع انه يضمن وأجيب بان المراد بها السبب ورد بانه يحلف تلف بسببه أم لا واجيب بأنه مع عدم الدلسة يضمن ضمان الرهن ومعها ضمان التعدى وهو يخالف الاول بالنظر لوقت الضمان وبان المراد بها الاخفاء وما مشى عليه المصنف قول ابن مزين عياض وعليه حمل بعض الشيوخ المدونة وهو أحد ثلاثة أقوال ثانيها لا يحلف الا ان يدعى الراهن علم دلسته ويحلف عليها فان حلف حلف له المرتهن كما فى ابن عرفة ثالثها يحلف المتهم دون غيره (واستمر ضمانه) اى ما يغاب عليه على مرتهنه حتى يسلمه لربه و (ان قبض) المرتهن (الدين) من الراهن (أو وهب) المرتهن الدين للراهن أو اخذت المرأة رهنا بصداقها وتبين فساده وفسخ قبل الدخول أو فى نكاح تفويض وطلقها قبل الدخول فالموضع للمبالغة كما قررنا ولو قال وان برئ من الدين لشمل ما زدناه واشار لدفع توهم ان الرهن بعد قبض الدين أو هبته يصير كالوديعة والفرق بينهما قبضها لمحض الامانة ونفع ربها وقبضه توثقا ونفعا لهما الراهن باخذ الدين والمرتهن بالتوثق به فيه افاده عب البنانى قوله فالموضع للمبالغة الخ فيه نظر لانه لا استمرار قبلها فالاولى نسخة ان قبض بلا واو الحط يعنى ان من له على شخص دين برهن ووهب الدين للمدين ثم ضاع الرهن ضمنه المرتهن قاله ابن القاسم واشهب زاد ويرجع الواهب فيما وهبه لانه لم يهبه ليتبع ذمته بقيمة الرهن فيقاصصه بقيمته فان زادت قيمة الرهن دفعه للراهن وان زاد الدين فلا شئ له عليه وانظر هل يوافق ابن القاسم اشهب على ما ذكره وفى النوادر اذا تلف الرهن ووجبت قيمته لراهنه فقال أشهب الراهن احق بالدين الذى فى ذمته من غرماء المرتهن حتى يستوفى منه القيمة التى وجبت له وقال ابن القاسم ليس احق به اه واستثنى من احوال ضمان المرتهن الرهن بعد قبض الدين او هبته فقال (لا ان يحضره) بضم التحتية وكسر الضاد المعجمة اى المرتهن الرهن لراهنه (او يدعوه) اى المرتهن الراهن بعد براءته من الدين (لاخذه) اى الرهن بدون احضاره (فيقول)

عليها (قوله على مرتهنه) صلة استمر (قوله حتى يسلمه) أى المرتهن الرهن صلة استمر (قوله فالموضع للمبالغة) تفريع على تقدير واو قبل ان قبض أى وليس الموضع للشرط كما يقتضيه سقوطها (قوله قررنا) أى بتقدير الواو فى كلام المصنف (قوله ولو قال) اى المصنف (قوله وان برئ) أى الراهن (قوله ما زدناه) اى بقولنا او اخذت المرأة رهنا الخ (قوله واشار) اى المصنف (قوله كالوديعة) اى فى عدم الضمان (قوله بينهما) اى الرهن الذى برئ راهنه من الدين المرهون فيه والوديعة (قوله قبضها) أى الوديعة الخ خبر الفرق (قوله وقبضه) أى الرهن عطف على قبضها (قوله لهما) أى الراهن والمرتهن (قوله باخذ الدين) أى من المرتهن ابتداء لينتفع به (قوله به) أى الرهن (قوله فيه) اى الدين (قوله لانه) أى الشأن (قوله لا استمرار) اى للضمان (قوله قبلها) أى القبض والهبة ونحوهما وفيه ان استمراره قبلها محقق لا شك فيه وضر ورى لا يحتاج للنص عليه فالاولى الشرط لهذا لا لعدم استمراره قبلها (قوله وهب) أى المرتهن (قوله ضمنه) أى الرهن (قوله زاد) اى أشهب (قوله فيما وهبه) أى الدين (قوله لانه) أى الواهب (قوله ليتبع) أى الراهن (قوله ذمته) أى المرتهن (قوله فيقاصصه) أى المرتهن الراهن (قوله بقيمته) أى الرهن (قوله دفعه) أى الزائد من قيمة الرهن (قوله له) اى المرتهن (قوله عليه) أى الراهن (قوله يستوفى) اى الراهن (قوله منه) أى الدين (قوله له) أى الراهن (قوله ليس) أى الراهن (قوله به) اى الدين (قوله بعد براءته) أى الراهن تنازع فيه يحضره ويدعوه

الراهن في الثانية (اتركه) اى الرهن (عندك) يا مرتهن فلا يضمنه وان لم يقل وديعة لانه صار امانة فان دعاه لاخذه قبل براءته من الدين استمر ضمانه وان احضره بعدها فلا يضمنه ولم يقل اتركه عندك ومثل احضاره شهادة بينة بوجوده عند المرتهن بعد وفاء الدين ولا مفهوم لقوله يدعوه لاخذه اذ متى قال بعد وفاء الدين اتركه عندك وتلف برئ منه دعاه لاخذه أم لا (وان جنى) الرقيق (الرهن) بعد حيازته للمرتهن اى ادعيت عليه جناية على نفس أو مال (واعترف راهنه) بجنايته (لم يصدق) بضم ففتح مثقلا راهنه فى اعترافه بجناية الرهن (ان اعدم) الراهن وعجز عن وفاء الدين المرهون فيه ولو بعضه حال اعترافه واستمر أو طرأ له قبل الاجل لاتهامه على تخليصه الرهن من يد مرتهنه ودفعه فى الجناية وابقاء دين المرتهن فى ذمته بلا رهن وعدم تصديقه بالنسبة لدين المرتهن واما بالنسبة للمجنى عليه فيؤاخذ باقراره فان خلص الرهن من الدين تعلق به حق المجنى عليه فيخير سيده بين اسلامه وفدائه وان بيع فى الدين اتبع مستحق الجناية الراهن بالاقل من ثمنه وارش الجناية (والا) اى وان لم يكن الراهن معدما خير بين اسلامه لمستحق الجناية وفدائه مع بقائه رهنا فى الحالين وقد افاد هذا بقوله (بقى) الرهن على رهنيته ساقطا حق المجنى عليه منه (ان فداه) اى الراهن الرهن بارش الجناية (والا) اى وان لم يفده الراهن الملىء بقى ايضا متعلقا به حق المجنى عليه و (اسلم) بضم الهمز وسكون السين وكسر اللام الجانى الرهن (بعد الاجل ودفع الدين) لمستحق ارش الجناية فان اعدم قبل دفعه أو فلس فالمرتهن أحق به لان الفرض ان الجناية لم تعرف الا باقرار الراهن وتوثق المرتهن به سابق عليه فاذا حل الاجل والراهن مليء جبر على دفع الدين وعلى اسلامه للمستحق قاله فى المدونة ابن عرفة لو أبى من فدائه أولا وهو ملىء ثم اراده حين الاجل ونازعه مستحق الجناية فالظاهر انه ليس له ذلك اذ لو مات كان من المستحق اه وسبقه اليه ابو الحسن ومحل قوله والا بقى الخ ان اعترف الراهن الملىء انه جنى وهو رهن كما افاده تعليق الحكم بالوصف فان اعترف بعد الرهن انه جنى قبله ثم رهنه او اعترف بجنايته ثم رهنه بقى رهنا ان فداه وان أبى حلف انه

(قوله الثانية) أى يدعوه لاخذه (قوله فلا يضمنه) أى المرتهن الرهن (قوله وان لم يقل) اى الراهن (قوله لانه) أى الرهن (قوله دعاه) أى المرتهن الراهن (قوله لاخذه) أى الرهن (قوله براءته) اى الراهن (قوله ضمانه) أى الرهن (قوله بعدها) أى براءة الراهن من الدين (قوله ولم يقل) أى الراهن (قوله بوجوده) اى الرهن (قوله متى قال) اى الواهب (قوله ادعيت) بضم الدال وكسر العين (قوله حال اعترافه) صلة أعدم (قوله واستمر) أى اعدامه (قوله او طرأ) أى الاعدام (قوله له) اى الراهن (قوله لاتهامه) اى الراهن (قوله وعدم تصديقه) اى الراهن فى اعترافه بجناية الرهن (قوله بالنسبة لدين المرتهن) خبر عدم (قوله فيؤاخذ) أى الراهن (قوله به) أى الرهن (قوله سيده) اى الراهن (قوله اسلامه) اى الرقيق فى جنايته (قوله وفدائه) اى الرقيق بارش جنايته (قوله وان بيع) اى الرقيق الجانى (قوله خير) بضم فكسر مثقلا اى الراهن (قوله اسلامه) أى الرقيق الجانى (قوله وفدائه) اى الجانى بارش جنايته (قوله بقائه) اى الجانى (قوله الحالين) أى اسلامه وفدائه (قوله هذا) اى بقائه رهنا فى الحالين (قوله الجانى الرهن) تفسير لنائب فاعل اسلم (قوله لمستحق) صلة اسلم (قوله فان أعدم) اى الراهن الخ تفريع على بعد الاجل الخ (قوله قبل دفعه) اى الدين (قوله أو فلس) اى الراهن قبل دفع الدين (قوله به) اى الرهن (قوله لان الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله لم تعرف) بضم التاء وفتح الراء (قوله به) أي الرهن (قوله عليه) اى اقرار الراهن (قوله والراهن ملىء) حال (قوله جبر) اى الراهن (قوله وعلى اسلامه) اى الجانى (قوله لو ابى) اي الراهن (قوله من فدائه) اى الجانى (قوله اولا) بشد الواو (قوله وهو) اى الراهن الخ حال مارضى (قوله ثم اراده) اى الراهن فداء الجانى (قوله ونازعه) أى الراهن (قوله انه) اى الراهن (قوله ليس له) أى الراهن (قوله ذلك) اى الفداء (قوله اذ لو مات) اى الجانى (قوله كان) أى الجانى اى ضمانه (قوله وسبقه) اى ابن عرفة (قوله اليه) اى منع الراهن من الفداء عند الاجل بعد امتناعه منه ابتداء (قوله قوله) اى المصنف (قوله انه) اى الرقيق (قوله وهو) اى الرقيق الخ حال (قوله تعليق الحكم بالوصف) اى فى قوله جنى الرهن (قوله فان اعترف) اى الراهن (قوله انه) أى الرقيق (قوله قبله) اى الرهن (قوله ان فداه) اى السيد الجانى (قوله وان أبى) اى السيد فداء الجانى (قوله حلف) أى السيد

مارضى بحمل جنايته واجبر على اسلامه وتعجيل الحق ان كان مما يعجل وان كان مما لا يعجل ولم يرض مستحقه بتعجيله لغا اقراره بالنسبة للمرتهن ويخير المجنى عليه بين تغريمه قيمته يوم رهنه لتعديه وبين صبره حتى يحل الاجل ويباع فيتبعه بثمنه أو الارش ان كان اقل افاده عب (وان ثبتت) جناية الرهن (او اعترفا) اى المتراهنان بها فان كان المقتول عبد الراهن فلا يقتله حتى يحل الدين قاله ابن عرفة وان كان غيره فقد تعلق بالعبد ثلاثة حقوق حق لسيده وحق لمرتهنه وحق لولى الجناية فيخير سيده أولا لانه مالكه بين فدائه واسلامه فان فداه بقى رهنا بحاله (و) ان لم يفده و (أسلمه) اى اراد السيد اسلامه لمستحق الجناية خير مرتهنه بين اسلامه وفدائه (فان اسلمه مرتهنه أيضا) اى كما اسلمه الراهن (ف)هو (للمجنى عليه) أو وليه (بماله) بكسر اللام اى معه رهن ماله معه ام لا زاد فى المدونة ويبقى دين المرتهن بحاله اى بلا رهن ابن يونس وليس للمرتهن ان يؤدى الجناية من مال العبد الا أن يشاء سيده زاد فى النكت وسواء كان مال العبد مشترطا ادخاله فى الرهن ام لا لان المال اذا قبضه ولى الجناية قد يستحق فيغرم السيد عوضه لان رضاه بدفعه اليه كدفعه من ماله واما اذا أراد ذلك الراهن وأباه المرتهن فان لم يكن ادخاله مشترطا فى الرهن فلا كلام للمرتهن وان كان مشترطا ادخاله فيه فان طلب المرتهن فداءه كان ذلك له وان أسلم العبد كان ذلك للراهن قاله تت ونحوه للشارح (وان فداه) أى المرتهن الرهن من الجناية (بغير اذنه) اى الراهن (ففداؤه) اى المال الذى فدى المرتهن الرهن به من الجناية (فى رقبته) اى الرهن فقط على المشهور ومذهب المدونة واختيار ابن القاسم وابن عبد الحكم مبدأ على الدين لا فى ماله أيضا لانه انما افتكه ليرده الى ما كان عليه قبل جنايته وهو انما كان مرهونا بدون ماله كما قال (ان لم يرهن) بضم الياء وفتح الهاء العبد (بماله) بكسر اللام ولمالك رضى الله تعالى عنه فداؤه فى رقبته وماله معا واختاره ابن المواز وأكثر الاصحاب وضعفه فى التوضيح بوجهين ولذا لم يذكره هنا وأما لو رهن بماله لعادمعه وكان الفداء فيهما اتفاقا واما ذمة الراهن فلا يتعلق الفداء بها مطلقا قاله د تت تظهر ثمرة الخلاف فيما رهن فى خمسين بدون ماله وهو خمسون وفداه المرتهن بدون اذن الراهن بخمسة وعشرين وبيعت رقبته بخمسين فعلى المشهور يأخذ المرتهن الخمسة والعشرين التى فداه بها من الخمسين التى بيع بها ويأخذ الخمسة والعشرين الباقية منها من دينه ويحاصص بالخمسة والعشرين الباقية منه فى الخمسين التى هى ماله وعلى مقابله يأخذ الخمسة والسبعين من المائة التى هى مجموع ثمن الرقبة والمال والخمسة والعشرون الباقية منها للباقى الغرماء وفهم من قوله فى رقبته انه لو زاد الفداء على ثمنه لم يتعلق بذمة الراهن لاحتجاجه على المرتهن بان الصواب حينئذ

(قوله واجبر) بضم الهمز وكسر الموحدة اى السيد (قوله اسلامه) اى الجانى فى جنايته (قوله يعجل) بضم ففتح مثقلا اى يقضى على مستحقه بقبوله قبل اجله لكونه قرضا مطلقا او عينا من بيع (قوله وان كان) اى الحق (قوله لا يعجل) اى لا يقضى على مستحقه بقبوله قبل اجله لكونه عرضا من بيع (قوله بها) اى الجناية (قوله وان كان) اى المقتول (قوله غيره) اى عبد الراهن (قوله اولا) بشد الواو (قوله بين فدائه الخ) صلة يخير (قوله رهن) بضم فكسر (قوله يستحق) بضم الياء وفتح الحاء المهملة (قوله لان رضاه) اى السيد (قوله بدفعه) اى مال العبد (قوله اليه) أى ولى الجناية (قوله كدفعه) أى الارش (قوله من ماله) أى السيد (قوله ذلك) أى أداء ارش الجناية من مال العبد (قوله وأباه) أى دفع مال العبد فى الجناية (قوله ادخاله) أى المال (قوله فيه) أى الرهن (قوله ذلك) أى فداء العبد بماله (قوله له) أى المرتهن (قوله ومذهب المدونة) عطف على المشهور (قوله واختيار) عطف على المشهور (قوله لا فى ماله) أى العبد (قوله لانه) أى المرتهن (قوله افتكه) أى الجانى (قوله ليرده) أى المرتهن الجانى (قوله وهو) أى الرقيق (قوله كما قال) أى المصنف (قوله وضعفه) بفتحات مثقلا (قوله ولذا) أى تضعيفه علة لم يذكره هنا (قوله فيهما) أى رقبته وماله (قوله فيما رهن) بضم فكسر (قوله وهو) أى ماله (قوله منها) أى الخمسين التى بيع بها بيان للخمسة والعشرين (قوله من دينه) صلة يأخذ (قوله ويحاصص) أى المرتهن باقى غرماء الراهن (قوله منه) أى دينه (قوله ماله) أى العبد (قوله وعلى مقابله) أى المشهور (قوله الخمسة والسبعين) أى التى هى مجموع الدين والفداء (قوله منها) أى المائة (قوله وفهم) بضم فكسر (قوله لم يتعلق) أى زائد الفداء (قوله لاحتجاجه) أى الراهن (قوله حينئذ) أى حين زيادة فدائه على ثمنه

إسلامه في جنايته (ولم يبع) بضم ففتح أي الرهن الجاني الذي فداه المرتهن بدون إذن راهنه (إلا في) انتهاء (الأجل) للدين المرهون فيه أي بعده قال في المدونة لأنه إنما رجع على ما كان مرهونا عليه وقال سحنون يباع قبل الأجل اللخمي وهو أحسن المصنف في التوضيح هذا مناف لتوجيه المشهور برجوعه لما كان عليه وهو بيعه بعد الأجل فإن زاد ثمنه على الفداء والدين فهو للراهن إذ تسليمه لم يقطع حقه فيه (و) إن فداه المرتهن من الجناية (بإذنه) أي الراهن (فليس) الرهن (رهنا به) أي الفداء وهو سلف في ذمة الراهن ولو زاد على قيمة الرهن قاله محمد بن المواز وقال مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما يكون رهنا بالفداء وهو المذهب ولو قال كإذنه لمشي عليه مع إفادته أنه يجري فيه قوله فقداؤه الخ ابن عرفة ولو فداه بإذن ربه ففي كونه رهنا فيما فداه به مع دينه مطلقا وإن نص على كونه رهنا بالفداء نقلا الشيخ عن الموازية قول ابن القاسم مع مالك رضي الله تعالى عنهما ومحمد مع أشهب المتيطي خالف كل من ابن القاسم وأشهب قوله فيمن أمر من يشتري له سلعة ينقد ثمنها عنه قال ابن القاسم لا تكون بيد المأمور رهنا فيما دفع وقال أشهب هي رهن به ابن عرفة ويجاب لابن القاسم بأن الدافع في الجناية مرتهن فانسحب عليه حكم وصفه ولأشهب بتقدم اختصاص الراهن بمال العبد قبل جنايته فاستصحب وعدم تقدم اختصاص الآمر بالسلعة قبل الشراء (و) إن (قضي) بضم فكسر (بعض الدين) المرهون فيه سواء قضاه الراهن أو نائبه وبقي على الراهن بعضه (أو سقط) بعضه عن الراهن بغير قضاء بإبراء أو هبة أو صدقة أو طلاق قبل بناء (فجميع الرهن) رهن (فيما بقي) من الدين بعد قضاء بعضه أو سقوطه ابن عرفة لأن كل جزء من الرهن رهن بكل جزء من الدين الذي رهن فيه بمعنى الكلية فيهما لا بمعنى التوزيع إن اتحد مالك الدين وإن تعدد ولا شركة بينهم فيه فعلى معنى التوزيع وظاهر كلام المصنف سواء اتحد الرهن أو تعدد كثياب وهو كذلك تنبيه ظاهره أيضا سواء اتحد الراهن أو تعدد اتحد المرتهن أو تعدد وليس كذلك فيهما في توضيحه عنها إذا أقرضاه جميعا واشترطا أن يرهنهما فلا بأس به قيل فإن قضى أحدهما دينه فهل له أخذ حصته من الرهن قال مالك رضي الله تعالى عنه في رجلين رهنا دارا لهما في دين فقضى أحدهما حصته من الدين فله أخذ حصته من الدار فكذلك مسئلتك اهـ واستشكل بجولان يد الراهن مع المرتهن الذي لم يعط دينه وذلك مبطل لحوز الرهن وأجيب بأنه إنما تكلم على خروج حصة المرتهن الذي استوفى حقه من الراهن وأما كون بقائها تحت يد الراهن لا يبطل الحوز فلم يذكره والمستفاد مما تقدم أنه مبطل وحينئذ فلا يمكن الراهن من ذلك بل تباع الحصة أو تجعل تحت يد أمين أو المرتهن الآخر وتقدم وخيرَ بجميعه إن بقي للراهن وشبه عكس الصورة المتقدمة بها في حكمها فقال (كاستحقاق بعضه) أي الرهن فباقيه رهن بجميع الدين فإن كان ينقسم قسم بين الراهن والمستحق وبقيت حصة الراهن رهنا وإلا بيع بجميعه وبقيت حصة الراهن

(قوله لأنه) أي العبد (قوله وهو) أي جواز بيعه قبل الأجل (قوله هذا) أي استحسان اللخمي بيعه قبل الأجل (قوله وهو) أي ما كان عليه (قوله فهو) أي زائد الثمن (قوله حقه) أي الراهن (قوله فيه) أي العبد (قوله وهو) أي الفداء (قوله ولو قال) أي المصنف (قوله عليه) أي قول مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما (قوله الخ) أي في رقبته فقط (قوله مطلقا) أي عن تقييده بنصه على كونه رهنا بالفداء (قوله ينقد) أي المشتري (قوله عنه) أي الآمر (قوله لا تكون) أي السلعة (قوله هي) أي السلعة (قوله به) أي ما دفع (قوله فيهما) أي الرهن والدين (قوله وإن تعدد) أي مالك الدين (قوله فيه) أي الدين (قوله معنى التوزيع) أي قسمة الرهن على الديون بنسبة كل دين لمجموعها فإن كان لأحدهم ثلاثة ولآخر اثنان ولآخر واحد فنصف الرهن رهن في الثلاثة وثلثه رهن في الاثنين وسدسه رهن في الواحد فإن قضى الثلاثة أو سقطت بإبراء أو هبة أو نحوهما رجع نصف الرهن لراهنه وإن قضى الاثنين أو سقطا رجع له ثلثه وإن قضى الواحد رجع له سدسه (قوله فيهما) أي تعدد الراهن أو المرتهن (قوله عنها) أي المدونة (قوله قيل) أي لابن القاسم (قوله قال) أي ابن القاسم (قوله واستشكل) أي قول ابن القاسم فكذلك مسئلتك (قوله وذلك) أي جولان يد الراهن مع المرتهن (قوله بأنه) أي ابن القاسم (قوله أنه) أي بقاء الحصة تحت يد الراهن (قوله فلا يمكن) بضم ففتح مثقلا من (قوله من ذلك) أي بقاء الحصة تحت يده (قوله بها) أي الصورة المتقدمة (قوله حكمها) أي البقاء في الجملة (قوله فإن كان) أي الرهن (قوله قسم) بضم فكسر (قوله وإلا) أي وإن كان الرهن لا ينقسم (قوله بيع بجميعه) أي الرهن

(قوله من ثمنه) أى الرهن بيان لحصة (قوله وطبع) بضم فكسر (قوله عليها) أى حصة الراهن من ثمنه (قوله ولو كانت) أى حصة الراهن (قوله ومن جنسه وصفته) أى الدين (قوله انه) أى الشأن (قوله استحق) بضم التاء وكسر الحاء المهملة (قوله فان كان) أى الرهن (قوله معينا) أى للرهنية (قوله خير) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مثقلا (قوله والا) أى وان غر الراهن (قوله كامر) أى بين فسخ بيعه ولو فات وامضائه وابقاء دينه بلا رهن (قوله ويد رب الدين الخ) حال (قوله متمول) بضم الميم الاولى وفتح الثانية (قوله أحدهما) أى رب الدين والمدين (قوله انه) أى المتمول (قوله والآخر) عطف على أحدهما (قوله انه) أى المتمول (قوله فيه) أى الدين (قوله سواء كان) اى نافى الرهنية (قوله عدمها) أى الرهنية (قوله ولو صدقته) أى مدعيها (قوله وقيده) أى عدم تصديق مدعيها (قوله واستظهره) اى تقييد اللخمى (قوله عكسه) اى دعوى المدين الرهنية ورب الدين نفيها (قوله يتصور) بفتحات أو بضم ففتح (قوله ونفع رب الدين الخ) حال (قوله وهو) أى مال المدين الخ حال (قوله يدعيها) أى الرهنية (قوله ليضمنه) بفتح فسكون أو بضم ففتح فكسر مثقلا أى المال (قوله رب) فاعل على الاول ومفعول على الثانى (قوله ينفيها) أى الرهنية (قوله نمط) بفتح النون والميم أى بساط (قوله جبة) بضم الجيم وشد الموحدة (قوله علم) بضم العين (قوله وصدق) بضم فكسر مثقلا (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله تصدق) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله وهو) اى تقييد اللخمى (قوله انه) أى تقييد اللخمى (قوله ونقل) أى ابن عرفة (قوله ونصه) أى ابن عرفة (قوله تصديقه) أى المالك (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله وفات) أى الرهن الخ حال (قوله وعدل) بفتحات مخففا أى المصنف

من ثمنه رهنا وطبع عليها وظاهره ولو كانت تفى بالدين ومن جنسه وصفته وهو كذلك عند ابن القاسم وقال اشهب يعجل الدين للمرتهن افاده تت ومفهوم بعضه انه ان استحق الرهن كله زالت رهنيته فان كان معينا واستحق قبل قبضه خير مرتهنه بين فسخ بيعه ولو فات وامضائه وابقاء دينه بلا رهن وان استحق المعين بعد قبضه ولم يغر الراهن بقى الدين بلا رهن والا خير المرتهن كامر وان استحق غير المعين بعد قبضه فعلى الراهن خلفه على الارجح ولا يتصور استحقاق غير المعين قبل قبضه والتلف كالاستحقاق (و) ان كان لشخص دين على آخر و بيد رب الدين متمول للمدين وادعى أحدهما انه رهن فى الدين والآخر انه ليس رهنا فيه ف(القول) المعتبر المعمول به (لمدعى) بكسر العين (نفى الرهنية) سواء كان المدين أو رب الدين اذ الاصل عدمها فعلى مدعيها اثباتها وظاهره ولو صدقته العادة وهو كذلك وقيده اللخمى بما اذا لم تصدقه العادة واستظهره فى التوضيح فان قلت أما دعوى رب الدين الرهنية والمدين نفيها فظاهر واما عكسه فكيف يتصور ونفع رب الدين انما هو فيها والمدين انما هو فى نفيها قلت يتصور فى تلف مال المدين بيد رب الدين وهو مما يغاب عليه ولا بينة بتلفه فالمدين يدعيها ليضمنه رب الدين ورب الدين ينفيها ليسقط الضمان عن نفسه قال فى المدونة وان كان بيد المرتهن نمط وجبة وهلك النمط فقال المرتهن أودعنى النمط والجبة رهن وقال الراهن النمط رهن والجبة هى الوديعة فكل منهما مدع على الآخر فلا يصدق الراهن فى تضمين المرتهن لما هلك ولا يصدق المرتهن ان الجبة رهن ويأخذها ربها ابن يونس يريد ويحلفان * (تنبيهات) * الاول علم مما تقدم ان القول قول نافى الرهنية بيمينه * الثانى علم مما تقدم ايضا انه لا فرق بين كون المختلف فيه واحدا أو متعددا وسلم الراهن رهنية بعضه وانكر رهنية الآخر قال فى الشامل وصدق نافى الرهنية كبعض متعدد * الثالث قيد اللخمى المسئلة بما اذا لم تصدق العادة المرتهن فان صدقته فالقول قوله كبياع الخبز وشبهه يدفع اليه الخاتم ونحوه ويدعى الرهنية فالقول قوله ولا يقبل قول صاحبه انه وديعة المصنف وهو ظاهر فاعتمده فى الشامل وظاهر كلام ابن عرفة انه خلاف ونقل عن ابن العطار قولا ثالثا ونصه ولو ادعى حائز شئ ارتهانه وربه ايداعه فالمذهب تصديقه اللخمى ان شهد عرف لحائزه صدق كالبقال فى الخاتم ونحوه ابن العطار لو ادعى حائز عبدين انهما رهن وقال ربهما بل أحدهما صدق ولو ادعى حائز عبد رهن جميعه وقال ربه بل نصفه صدق حائزه (وهو) اى الرهن باعتبار قيمته ولو مثليا وفات فى ضمان مرتهنه أو كان قائما (كالشاهد) للراهن أو المرتهن المختلفين (فى قدر الدين) المرهون فيه لان المرتهن أخذه وثيقة بدينه والشأن انه لا يتوثق الا بقدر دينه أو اكثر فان قال الراهن فى مائة والمرتهن فى مائتين صدق من شهد الرهن له وعدل كالمدونة وابن الحاجب

عن شاهـد لانه لا يتنزل منزلته من كل وجه لانه فى اشهر القولين شاهـد على نفسه لا على الذمة اذ لو كان شاهدا عليها لكان القول قول المرتهن أبدا وان كانت قيمته ما أقر به الراهن ابن ناجى بعض اصحابنا لم يقل شاهـدا لان الشاهد ينطق بلسانه وهو مفقود فى الرهن فلا حجة فيه لاحـد القولين وأجبته بانه كما يأتى فى المدونة شاهد على نفسه وان قام للمرتهن شاهد واحـد بقدر الدين فهل يضم للرهن وتسقط اليمين عن المرتهن أو لا بد منها مع الشاهد نقل بعضهم عن المتيطى انه لا يضم له وأنه لا بد من اليمين لان الرهـن ليس شاهدا حقيقيا قال فى المـدونة ان قال المرتهن ارتهنـه فى مائة دينار وقال الراهن المائة لك على ولم ارهنك الا بخمسين فالقول قول المرتهن الى مبلغ قيمـة الرهن فان لم يساو الا خمسـين فعجلها الراهن قبل الاجـل ليأخذ رهنه وقال المرتهن لا أسلمه حتى آخـذ المائة فللراهن أخـذه اذا عجل الخمسـين قبل أجلها وتبقى الخمسون بغير رهن كما لو أنكرها لم تلزمه فكذلك لا تلزمه بقاء رهنه فى الخمسين (لا) يكون (العكس) اى شهادة الدين بقـدر الرهن المختلف فى صفته بعـد هلاكه فقال مالك رضى الله تعالى عنـه واكثر اصحابه القول فى ذلك قول المرتهـن ولو ادعى صفة دون مقدار الدين لانه غارم والغارم مصدق ابن المواز الا فى قولة شاذة لاشهب قال الا ان يتبين كـذب المرتهن لقلة ما ذكر جـدا فيصير القول قول الراهن ابن يونس انما اعرف بنحو الى هذا ابن القاسم ابن عبد السلام ان اتى المرتهن برهن يساوى عشر الدين مثلا وقال هذا الذى ارتهنت منك بذلك الدين فهل يكون الدين شاهدا للراهن على قولين والمشهور هنا انه لا يكون شاهـدا اه وذكر فى نوازل اصبغ قولين فى كون القول للراهن مع يمينه اذا أشبه قوله أو قول المرتهن بيمينه وذكرهـما فى سماع عيسى وفى النوادر والله اعـلم وانتها شهادة الرهن فى قدر الدين (الى) غاية (قيمته) أى الرهن يوم الحـكم ان بقى واعتبارها ان تلف اذا كان الرهن بيد مرتهـنه بل (ولو) كان الرهن (بيد أمين) عليه (على الاصح) قاله محمد وصوبه ابن أبى زيد ابن عرفة وما بيد امين فى كونه شاهـدا ولغوه قولا محمد والقاضى وصوب اللخمى الاول لانه حائز للمرتهن أيضا ووجه القول الآخر ان الشاهد يكون من قبل رب الحق وما بيد الامين لم يتمحض كونه للمرتهن فلم يعتبر ومحل كون ما بيد الامين من الرهن شاهدا اذا كان قائما فان فات فلا يكون شاهدا وقد أشار لهـذا بقوله (ما) أى مدة كونه (لم يفت) أى الرهن (فى ضمان الراهن) بان كان قائما أو فات فى ضمـان المرتهـن بان كان مما يغاب عليـه وهو بيـده ولا بينـة بهلاكه ومفهومه انه ان فات فى ضمـان الراهن بان قامت على هلاكه بيد المرتهن بينة أو كان مما لا يغاب عليه أو تلف بيد أمين فلا يكون

شاهدا

(قوله لانه) أى الرهن (قوله منزلته) أى الشاهد (قوله لانه) أى الرهن (قوله فى أشهر) صلة شاهد (قوله على نفسه) أى الرهن (قوله لو كان) اى الرهن (قوله عليها) اى الذمة (قوله أبدا) أى مطلقا وفى كل حال (قوله وان كانت قيمته) أى الرهن (قوله ما أقر به الراهن) أى وليس كذلك لان القول للراهن ان كانت قيمته ما أقر به الراهن (قوله وهو) أى النطق باللسان (قوله فلا حجة فيه) أى الرهن (قوله لاحد القولين) أى قول الراهن وقول المرتهن (قوله وأجبته) أى بعض أصحابنا (قوله بانه) أى الرهن (قوله شاهد) خبران (قوله يضم) بضم الياء أى الشاهد (قوله منها) أى اليمين (قوله انه) أى الشاهد (قوله له) أى الرهن (قوله وانه) أى الشأن (قوله على) بشد الياء (قوله يساو) أى الرهن (قوله فعجلها) أى الخمسين (قوله لا اسلمه) اى الرهن (قوله أنكرها) أى الراهن الخمسين (قوله لم تلزمه) أى الخمسون الراهن (قوله المختلف) بفتح اللام نعت الرهن (قوله فى ذلك) أى صفة الرهن (قوله لانه) اى المرتهن (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله قوله) بفتح القاف (قوله قال) أى اشهب (قوله ما ذكر) أى المرتهن (قوله ابن القاسم) فاعل بنحو أى يميل (قوله وقال) أى المرتهن (قوله ارتهنت) بضم تاء المتكلم (قوله منك) خطاب للراهن (قوله انه) أى الدين (قوله وذكرهما) أى القولين (قوله واعتبارها) أى القيمة عطف على الحكم (قوله فى كونه) أى ما بيد أمين (قوله ولغوه) أى ما بيد أمين (قوله الاول) أى كونه شاهدا (قوله لانه) أى الامين (قوله قبل) بكسر القاف وفتح الموحدة (قوله يعتبر) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله من الرهن) بيان ما (قوله شاهدا) خبر كون (قوله اذا كان) أى الرهن (قوله فان فات) أى الرهن الذى بيد أمين (قوله بان كان) أى الرهن الخ تصوير لمنطوق لم يفت فى ضمان الراهن (قوله بان كان) أى الرهن الخ تصوير لفواته فى ضمان المرتهن (قوله وهو) أى الرهن الخ حال (قوله بيده) أى المرتهن (قوله ولا بينة بهلاكه) أى الرهن حال (قوله ومفهومه) أى لم يفت فى ضمان الراهن (قوله انه) أى الرهن (قوله بان قامت على هلاكه الخ) تصوير لفواته فى ضمان الراهن (قوله او كان) أى الرهن (قوله فلا يكون) اى الرهن

شاهدا بقدر الدين والفرق انه اذا فات فى ضمان مرتهنه يغرم قيمته فتقوم مقامه واذا فات فى ضمان الراهن فلا يضمن قيمته فلا يوجد ما يقوم مقامه فهو كدين بلا رهن فالقول قول المدين ورتب على كونه كالشاهد ثلاثة أحوال للرهن فقال (وحلف مرتهنه) أى الرهن الذى شهد الرهن له بقدر دينه (وأخذه) أى المرتهن الرهن فى دينه لثبوته بشاهد ويمين على المشهور لان المدعى بمال اذا أقام عليه شاهدا وحلف معه فلا يحلف المدعى عليه معه ومقابله يحلف الراهن اذا حلفه المرتهن ليسقط عن نفسه كلفة بيع الرهن ولان المرتهن يخشى استحقاق الرهن أو ظهور عيبه وصححه عياض فان نكل المرتهن عن الحلف مع الرهن حلف الراهن وعمل بقوله فان نكل أيضا عمل بقول المرتهن أيضا فيعمل بقوله ان حلف أو نكلا (ان لم يفتكه) أى الراهن الرهن بما ادعاه المرتهن وشهد له به الرهن من قدر الدين وظاهر قوله أخذه ولو زادت قيمته على ما ادعاه وهو كذلك لان الراهن قد سلمه له بما ادعاه وأشار الى الحالة الثانية بقوله (فان زاد) ما ادعاه المرتهن على قيمة الرهن ووافقت دعوى الراهن (حلف الراهن) وأخذه ودفع ما أقر به فان نكل حلف المرتهن وعمل بقوله فان نكل أيضا عمل بقول الراهن فيعمل بقوله اذا حلف أو نكلا وأشار الى الحالة الثالثة بقوله (وان نقص) ما ادعاه الراهن عن قيمة الرهن ونقصت قيمته عن دعوى المرتهن بان قال المرتهن رهن على عشرين والراهن على عشرة وقيمة الرهن بخمسة عشر (حلفا) أى المتراهنان ويبدأ المرتهن بالحلف لان الرهن كالشاهد للمرتهن الى قيمته يحلف كل منهما على نفى دعوى الآخر وتحقيق دعواه ويقدم النفى على الاثبات (وأخذه) أى المرتهن الرهن فى دينه وكذا ان نكلا (ان لم يفتكه) أى الراهن الرهن (بقيمته) يوم الحكم فان افتكه أخذه بها لا بما حلف عليه المرتهن لانه زائد عليها واعتبر هنا فكه بها فقط لذلك وأخذه فيما مر بما حلف عليه ولو زادت قيمته عليه لتسليم الراهن الرهن له به وشهادة الرهن له تت تنكيت فى قوله حلفا اجمال لاحتماله حلف كل على طبق دعواه وهو قول مالك رضى الله تعالى عنه فى الموطا وبه قرره الشارح وتخييره بين حلفه عليها وحلفه على قيمة الرهن فقط وهو قول ابن المواز (فان اختلفا) اى المتراهنان (فى قيمة) رهن (تالف) عند مرتهنه لتشهد على الدين أو ليغرمها المرتهن حيث توجه عليه غرمها (تواصفاه) أى ذكر المتراهنان صفات الرهن لاهل المعرفة ليقوموه بحسبها (ثم) ان اتفقا على صفاته (قوم) بضم فكسر مثقلا الرهن من أهل المعرفة وقضى بقولهم واختلف هل يكفى

(قوله والفرق) اى بين فواته فى ضمان مرتهنه وفواته فى ضمان راهنه (قوله يغرم) أى مرتهنه (قوله ورتب) بفتحات مثقلا أى المصنف (قوله الذى شهد الرهن له) نعت مرتهنه (قوله لثبوته) اى دينه (قوله بشاهد) اى الرهن (قوله ومقابله) اى المشهور (قوله اذا حلفه) بفتحات مثقلا اى الراهن (قوله ليسقط) اى الراهن علة يحلف الراهن (قوله كلفة بيع) اضافته للبيان (قوله وصححه) اى حلف الراهن بعد حلف المرتهن (قوله وعمل) بضم العين (قوله فان نكل) اى الراهن (قوله فيعمل) بضم الياء (قوله بقوله) اى المرتهن (قوله ان حلف) اى المرتهن (قوله او نكلا) اى الراهن والمرتهن (قوله من قدر الدين) بيان ما (قوله ولو زادت قيمته) اى الرهن (قوله سلمه) بفتحات مثقلا أى الراهن الرهن (قوله له) اى المرتهن (قوله ادعاه) اى المرتهن (قوله ما ادعاه المرتهن) اى من قدر الدين (قوله على قيمة الرهن) صلة زاد (قوله ووافقت) اى قيمة الرهن (قوله وأخذه) اى الراهن الرهن (قوله ودفع) اى الراهن (قوله فان نكل) أى الراهن (قوله فان نكل) أى المرتهن (قوله بقوله) اى الراهن (قوله اذا حلف) اى الراهن (قوله أو نكلا) اى الراهن والمرتهن (قوله عن قيمة الرهن) صلة نقص (قوله ونقص قيمته) اى الرهن (قوله وكذا) اى حلفهما فى أخذ المرتهن الرهن ان لم يفتكه راهنه بقيمته (قوله أخذه) اى الراهن الرهن (قوله بها) أى القيمة تنازع فيه افتكه واخذه (قوله لانه) اى ما حلف المرتهن عليه (قوله عليها) أى القيمة (قوله واعتبر) بضم التاء وكسر الموحدة (قوله فكه) اى الرهن (قوله بها) اى قيمته (قوله لذلك) اى زيادة ما حلف عليه المرتهن عليها (قوله وأخذه) اى المرتهن الرهن (قوله بما حلف) اى المرتهن (قوله قيمته) اى الرهن (قوله عليه) اى ما حلف المرتهن عليه (قوله له) اى المرتهن (قوله به) اى ما حلف المرتهن عليه (قوله وشهادة الرهن) عطف على تسليم (قوله له) اى المرتهن (قوله أو ليغرمها) أى القيمة (قوله عليه) اى المرتهن (قوله غرمها) اى القيمة (قوله ليقوموه) اى اهل المعرفة الرهن (قوله بحسبها) اى صفاته (قوله وقضى) بضم فكسر اى حكم (قوله بقولهم) اى أهل المعرفة (قوله واختلف) بضم التاء

واحد لانه خبر أو لابد من اثنين لانها شهادة قيل وهو المعتمد هنا وقوله فيما يأتى لا مقوم هو فى مقوم المشترك بارث أو غيره لقسمته ابن ناجى لا يدعى للتقويم جماعة اذ لا قائل باشتراطها وانما اختلف هل يكفى واحد او لا بناء على انه خبر او شهادة (فان اختلفا) أى المتراهنان (فى صفته) أى الرهن التالف بان وصفه الراهن بما يقتضى كثرة قيمته فى تغريمها المرتهن أو قلتها فى شهادتها بقدر الدين ووصفه المرتهن بما يقتضى قلتها فى الاول وكثرتها فى الثانى (فالقول) المعمول به (للمرتهن) بيمينه ولو ادعى شيأ يسيرا لانه غارم زاد اشهب الا ان يظهر كذبه بقلة ما ادعاه جدا وهذا اذا كان التواصف لتغريم المرتهن القيمة فان كان لشهادتها بقدر الدين فالقول للراهن لانه غارم والله أعلم (فان تجاهلا) أى المتراهنان صفات الرهن التالف بان قال كل لا اعلم صفاته الآن (فالرهن بما) أى الدين الذى هو رهن (فيه) فلا يتبع أحدهما الآخر بشئ وعلى هذا حمل أصبغ حديث الرهن بما فيه اللخمى لان كلا منهما لا يدرى هل له شئ عند صاحبه أم لا ومفهوم تجاهلا انه لو وصفه أحدهما وتجاهل الآخر لعمل بوصف الواصف بيمينه فان نكل فالرهن بما فيه (واعتبرت) بضم المثناة وكسر الموحدة (قيمته) أى الرهن الشاهدة بقدر الدين المتنازع فيه (يوم الحكم) بين المتراهنين المتنازعين فى قدر الدين عند ابن القاسم (ان بقى) الرهن لان الشاهد انما تعتبر حالته يوم الحكم بشهادته فكذا الرهن (وهل) تعتبر قيمة الرهن التالف (يوم) حصول (التلف) له لان عينه كانت شاهدة فلما تلفت قامت قيمتها مقامها فى الشهادة رواه عيسى فى الموازية عن ابن القاسم (أو) تعتبر يوم (القبض) له من راهنه لانه كشاهد وضع خطه ومات فيعتبر خطه وتعتبر عدالته يوم كتبه رواه عيسى عن ابن القاسم فى المدونة (أو) تعتبر قيمته يوم عقد (الرهن) وهذا لابن القاسم أيضا الباجى وهو أقرب لان الناس انما يرهنون ما يساوى الدين المرهون فيه غالبا وهذا الخلاف (ان تلف) الرهن فى الجواب (أقوال) ثلاثة كلها لابن القاسم (وان اختلفا) أى المتراهنان (فى) كيفية قبض دين (مقبوض) بيد صاحب دينين على مدين واحد أحدهما برهن والآخر بلا رهن حال القبض أو بعده (فقال الراهن) المقبوض (عن دين الرهن) فقط فقد خلص الرهن من الرهنية فاعطنيه اتصرف فيه والدين غير المرهون فيه باق فى ذمتى سأوفيكه اذا حل أجله وقال المرتهن عن دين غير الرهن فقط ومازال الرهن رهنا فى دينه ولا بينة لواحد منهما فان كان تنازعهما بعد قبضه (وزع) بضم فكسر مثقلا أى قسم المقبوض على الدينين بنسبة كل عدد منهما لمجموعهما (بعد حلفهما) أى المتراهنين ان كان تنازعهما بعد قبضه ونكولهما كحلفهما فان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى للحالف على الناكل وان كان حاله وزع بلا يمين وسواء حل الدينان أو أحدهما أو لا استوى أجلهما أو اختلف تقارب أو تباعد وهو كذلك فى المدونة وقال اللخمى يوزع اذا حلا أو أجلا بأجل واحد او متقاربين والا فالقول لمدعى القضاء عن الحال أو القريب وظاهر نقل ابن عرفة

(قوله واحد) اى من أهل المعرفة (قوله لانه) اى التقويم (قوله لانه) اى التقويم وانثه لتأنيث خبره (قوله وهو) اى عدم كفاية الواحد (قوله وقوله) أى المصنف (قوله يأتى) اى فى باب القسمة وكفى قاسم لا مقوم (قوله لا يدعى) بضم الياء وسكون الدال وفتح العين (قوله باشتراطها) اى الجماعة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله على انه) اى التقويم (قوله تغريمها) اى القيمة (قوله قلتها) أى القيمة عطف على كثرة (قوله فى شهادتها) أى القيمة (قوله الاول) أى تغريمها المرتهن (قوله الثانى) اى شهادتها بقدر الدين (قوله وهذا) اى كون القول للمرتهن (قوله فان كان) اى التواصف (قوله وعلى هذا) اى تجاهلهما صلة حمل (قوله حديث) اضافته للبيان (قوله لان كلا الخ) علة الرهن بما فيه (قوله منهما) اى المتراهنين (قوله لعمل) بضم العين (قوله فان نكل) اى الواصف (قوله تعتبر) بضم التاء الاولى وفتح الموحدة (قوله حالته) اى عدالته أو عدمها (قوله له) اى الرهن (قوله لان عينه) اى الرهن (قوله شاهدة) أى بقدر الدين (قوله تلفت) اى عينه (قوله قيمتها) اى عينه (قوله لانه) أى الرهن (قوله عدالته) أى الشاهد (قوله كتبه) اى الخط (قوله وهو) أى اعتبارها يوم عقده (قوله حال القبض) صلة اختلفا (قوله أو بعده) أى القبض (قوله فاعطنيه) اى الرهن (قوله فيه) اى الرهن (قوله ولا بينة لواحد منهما) اى المتراهنين والموضح حال (قوله منهما) أى الدينين (قوله لمجموعهما) اى الدينين صلة نسبة (قوله كحلفهما) أى فى التوزيع (قوله وان كان) اى تنازعهما (قوله حاله) اى القبض (قوله والا) اى ان حل احدهما او اجلا بمتباعدين

والموضح عنه انه المذهب ونص التوضيح وقيد اللخمى ما فى المدونة بما اذا حل الدينان أو لم يحلا ونص ابن عرفة اللخمى ان حل أحدهما فقط فالقول قول من ادعى القضاء عنه وان لم يحلا واجلهما واحد أو متقارب قسم بينهما فذا ظاهر المذهب وفى المدونة وان كان لك على رجل مئتان فرهنك بمائة منهما رهنا ثم قضاك مائة وقال هى التى فيها الرهن وقلت له أنت هى التى لا رهن فيها وقام الغرماء أو لم يقوموا فان المائة يكون نصفها بمائة الرهن ونصفها للمائة الاخرى ابن يونس يريد بعد أن يتحالفا ان ادعيا البيان وقال أشهب القول قول المقتضى ابن رشد فان حلفا أو نكلا قسم المقبوض بين المالين وان حلف أحدهما ونكل الآخر فالقول قول الحالف فان كان الاول ستين والثانى ثلاثين واقتضى ثلاثين فللاول عشرون وللثانى عشرة ونحوه فى النوادر ابن القاسم ولو اختلفا عند القضاء فى أى الحقين يبدأ بالقضاء فيجرى الامر عندى على هذا الاختلاف الا أنه لا يمين فى شئ من ذلك وشبه فى التوزيع اذا اختلفا فى مقبوض فقال (كالحمالة) بفتح الحاء المهملة يحتمل صورتين احداهما مدين بمائتين احداهما عليه اصالة والاخرى حمالة فقضى مائة وادعى انها مائة الاصالة وادعى القابض انها مائة الحمالة الثانية مدين بمائتين اصالة احداهما بحمالة والاخرى بدونها وقضى مائة وادعى انها مائة الحمالة وادعى القابض انها مائة غير الحمالة فيحلفان فى الصورتين ويوزع المقبوض بين المائتين وقيده اللخمى بما تقدم عنه وابن يونس الاولى بيسر الغريم والكفيل ونص المدونة ومن له على رجل ألف درهم من قرض وألف درهم من كفالة فقضاه ألفا ثم ادعى انها القرض وقال المقتضى بل هى الكفالة قضى نصفها عن القرض ونصفها عن الكفالة وقال غيره القول قول المقتضى بيمينه لانه مؤتمن مدعى عليه اهـ وقال مالك رضى الله تعالى عنه مثله فى حقين أحدهما بحمالة والآخر بلا حمالة وكذا حق بيمين وحق بلا يمين أبو الحسن معناه حلف ليقضينه ماله *(فروع الاول)* اذا ادعى أحدهما أنه قضاه من كذا والآخر انه قضاه مبهما ففى نوازل سحنون القول قول من قال انه مبهم بيمينه ويفض على المالين أو الاموال فان اتفقا على الابهام فض عليهما بالاولى *(الثانى)* فى نوازل عيسى سئل عمن له دنانير ونحوها على رجل وله على ابنه مثلها فدفع الاب لابنه ما عليه ليدفعه لربه فقال هذا مالك على ابى ثم ادعى القابض انه انما دفعه له قضاء عن الابن وأنكر قول الابن فقال القول قول القابض بيمينه الا أن يأتى الابن ببينة تشهد له أنه قال له هذا عن أبى قلت فان أتى ببينة على أمر أبيه انه يدفعه عنه قال لا ينفعه الا بينة الدفع عيسى الا أن تشهد بينة ان المدفوع مال الاب ابن رشد هذا بين على ما قال لان الابن مدع وقد حكمت السنة ان البينة على المدعى واليمين على المنكر *(الثالث)* حكى ابن رشد قولين فيمن عليه عشرتان لرجلين فوكل من يقضيهما عنه ودفع للوكيل عشرة ثم فلس فقال الوكيل هى

(قوله عنه) اى اللخمى (قوله انه) اى تفصيل اللخمى (قوله وقيد) بفتحات مثقلا (قوله عنه) أى الحال (قوله واجلهما) اى الدينين الخ حال (قوله قسم) بضم فكسر اى المقبوض (قوله بينهما) أى الدينين (قوله هى) اى المائة المقضية (قوله ادعيا) اى المتراهنان (قوله البيان) اى عند القضاء اى ادعى المرتهن انه بين انها عن المائة التى لا رهن فيها والراهن انها المائة المرهون فيها (قوله المقتضى) أى المرتهن (قوله فللاول) أى الستين (قوله عشرون) أى لان الستين ثلثا التسعين مجموع الدينين (قوله وللثانى) أى الثلاثين (قوله عشرة) أى لان الثلاثين ثلث التسعين (قوله انه) أى الشان (قوله وقيده) بفتحات مثقلا أى التوزيع (قوله بما تقدم عنه) اى اللخمى من حلولهما أو تاجيلهما باجل واحد او متقارب بين (قوله الاولى) بضم الهمز اى كون الدينين على واحد أحدهما اصالة والآخر حمالة (قوله الغريم) أى المكفول (قوله ثم ادعى) أى القاضى (قوله قضى) بضم فكسر (قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله لانه) أى المقتضى (قوله مؤتمن) بفتح الميم الثانية (قوله مدعى) بفتح العين (قوله أحدهما) أى المتراهنين (قوله ويفض) بضم الباء وفتح الفاء أى يقسم المقبوض (قوله فض) بضم الفاء أى المقبوض (قوله بالاولى) بفتح الهمز (قوله سئل) بضم فكسر أى ابن القاسم (قوله وله) أى رب الدين (قوله على ابنه) أى المدين (قوله مثلها) أى الدنانير (قوله ليدفعه) اى الابن (قوله فقال) أى الابن لرب الدينين (قوله انه) أى الابن (قوله وانكر) اى القابض (قوله فقال) أى ابن القاسم (قوله له) أى الابن (قوله انه) اى الابن (قوله قال) أى الابن (قوله له) أى القابض (قوله فان أتى) أى الابن (قوله عنه) أى الاب (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله بين) بكسر الباء مثقلا أى الظاهر (قوله فوكل) بفتحات مثقلا أى المدين (قوله يقضيهما) أى العشرتين (قوله ودفع) أى المدين (قوله فلس) أى المدين (قوله هى) اى العشرة

لفلان وقال الموكل للآخر أحدهما قبول قول الوكيل والثاني انها بينهما ولا يعتبر قول الوكيل والله سبحانه وتعالى اعلم اه من الحط

(باب) في بيان أحكام احاطة الدين بمال المدين والتفليس الاعم والتفليس الاخص

عياض معنى الفلس العدم ماخوذ من فلوس النحاس أي سار صاحب فلوس بعد ان كان ذا ذهب وفضة ثم استعمل في عدم المال مطلقا يقال افلس بفتح الهمز واللام الرجل فهو مفلس وفي الذخيرة الفلس من الفلوس النحاس كانه لم يترك له شئ يتصرف فيه الا التافه من ماله وفي المقدمات الفلس العدم والتفليس الاعم قيام غرماء المدين عليه والتفليس الاخص حكم الحاكم بخلع المدين من ماله لغرمائه والمفلس بفتح الفاء واللام مثقلا بالمعنى الاعم من قام عليه غرماؤه وبالمعنى الاخص المحكوم عليه بخلع ماله لغرمائه والمفلس بسكون الفاء وكسر اللام من لا مال له *(فوائد الاولى)* في المقدمات قال الله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين وقال من بعد وصية يوصى بها أو دين فدلتا على جواز التداين اذا تداين في غير سرف ولا فساد وهو يرى ان ذمته تفي بما يداين به ثم قال وقد استعاذ رسول الله صلى الله عليه وسلم من الدين فقال اللهم اني أعوذ بك من المأثم والمغرم وقد أكثر من ذلك فقيل له تكثر منه فقال ان الرجل اذا كثر عليه الدين حدث فكذب وأوعد فاخلف وقال ان الدين هم بالليل وذل بالنهار وقال عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه اياكم والدين فان أوله هم وآخره حرب روي بفتح الراء وسكونها أي نزاع *(الثانية)* ذكر في المقدمات آثارا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في التشديد في الدين ثم قال يحتمل انها فيمن تداين في سرف أو فساد أو وهو يعلم ان ذمته لا تفي بما يداين به لقصد اتلاف مال غيره وقد ورد من اخذ أموال الناس وهو يريد اتلافها أتلفه الله ويحتمل ان ذلك من النبي صلى الله عليه وسلم قبل فرض الزكاة ونزول آية الفيء والخمس *(الثالثة)* في المقدمات من تداين في غير سرف ولا فساد عالما بان ذمته تفي به فغلبه الدين وعجز عن أدائه حتى توفي فعلى الامام ان يوفيه من بيت المال أو من سهم الغارمين من الزكاة أو من الصدقات كلها ان رأى ذلك على مذهب مالك رضي الله تعالى عنه الذي رأى ان جعل الزكاة كلها في صنف واحد يجزي وقد قيل لا تجوز توفية دين ميت من الزكاة فيؤديه الامام من الفيء *(الرابعة)* فيها أيضا يجب على كل من عليه دين وعجز عن ادائه الوصية بأدائه عنه فان أوصى به وترك وفاءه فلا يحبس عن الجنة وعلى الامام وفاؤه فان لم يوفه فهو المسؤول عنه وفي التمهيد في شرح الحديث السابع عشر ليحيى بن سعيد فالدين الذي يحبس به صاحبه عن الجنة والله اعلم هو الذي ترك وفاء ولم يوص به او قدر على ادائه ولم يؤده او ادانه في غير حق او في سرف ومات ولم يؤده وأما من ادان في حق واجب لفاقته وعسره ولم يترك وفاء فان الله تعالى لا يحبسه به عن الجنة لانه فرض على السلطان ان يؤديه عنه من الصدقات او من سهم الغارمين او من الفيء الراجع على المسلمين والله اعلم وفي الذخيرة الاحاديث الواردة في الحبس عن الجنة في الدين منسوخة بما فرضه الله تعالى على السلطان من قضاء دين الميت المعسر وكان ذلك قبل فتح الفتوحات (الخامسة) فيها ايضا قد كان الحكم من النبي صلى الله عليه وسلم في أول الاسلام بيع المدين فيما عليه من الدين على ما كان عليه من الاقتداء بشرائع من قبله فيما لم ينزل عليه فيه شئ وذكر قصصا في ذلك

(قوله احدهما) أي القولين (قوله انها) أي العشرة (قوله بينهما) أي الدينين *(باب أحكام الفلس)* (قوله والتفليس) عطف على احاطة (قوله العدم) بضم فسكون (قوله ماخوذ) أي الفلس (قوله استعمل) بضم التاء وكسر الميم أي الفلس (قوله مطلقا) أي عن تقييده بكونه ذهبا أو فضة (قوله مفلس) بضم فسكون فكسر (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون أي المفلس بفتح الفاء واللام مثقلا (قوله يترك) بضم الياء وفتح الراء (قوله له) اى المفلس (قوله فدلتا) اى الآيتان (قوله وهو) أي المتداين الخ حال (قوله فقال) أي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله حدث) بفتحات مثقلا (قوله وقال) أي النبي عليه الصلاة والسلام (قوله انها) أي الآثار (قوله ان ذلك) أي التشديد في الدين (قوله والخمس) بضم الخاء المعجمة (قوله توفي) بضم التاء والواو وكسر الفاء مثقلا (قوله فيها) أي المقدمات (قوله فهو) أي الامام (قوله لانه) أي الله سبحانه وتعالى فرض (قوله من قضاء دين الخ) بيان ما (قوله ذلك) أي الحبس (قوله فيها) أي المقدمات (قوله بيع) خبر كان (قوله من الدين) بيان ما (قوله ما كان) أي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله من الاقتداء الخ) بيان ما (قوله وذكر) أي في المقدمات

ثم

ثم قال نسخ الله تعالى ما كان من حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة (للغريم) بفتح الغين المعجمة أى رب الدين واحدا أو متعددا فغعيل اما بمعنى فاعل باعتبار الدفع منه ابتداء أو بمعنى مفعول باعتبار الدفع اليه انتهاء ويطلق على المدين أيضا فيكون بالعكس فى الصحاح الغريم الذى عليه الدين يقال خذ من غريم السوء ما سنح بالنون وقد يكون الغريم أيضا الذى له الدين قال كثير

قضى كل ذى دين فوفى غريمه * وعزة ممطول معنى غريمها

(منع) بسكون النون مصدر منع بفتحها مضاف لمفعوله (من) أى مدين أو المدين الذى (أحاط) أى ساوى أو زاد (الدين) بفتح الدال الحال أو المؤجل ولو بعيد كما فى المدونة وصلة أحاط (بماله) بكسر اللام اى المدين فلرب الدين منعه (من تبرعه) أى المدين بصدقة أو هبة أو عتق أو تحبيس أو نحوها وهو ممنوع منها من الشارع أيضا قال فى المدونة ولا يجوز له عتق ولا صدقة ولا هبة اذا أحاط الدين بماله ولها فى كتاب العتق ولا يجوز لمن أحاط الدين بماله عتق ولا هبة ولا صدقة وان كانت الديون التى عليه الى أجل بعيد وفى المقدمات فاما قبل التفليس فلا يجوز له اتلاف شئ من ماله بغير عوض فيما لا يلزمه مما لم تجر العادة بفعله من هبة أو صدقة أو عتق او ما أشبه ذلك لا ما لزمه من نفقة ابنه وأبيه ونفسه ولا ما جرت العادة به من كسرة لسائل واضحية ونفقة عيدين دون سرف فى الجميع وقال ابن رشد فى سماع عيسى من الرضاع ان علم ان ما عليه من الديون يغترق ما بيده من المال فلا يجوز له هبة ولا عتق ولا شئ من المعروف هذا معنى قول مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة وغيرها وبه قال ابن القاسم اه وبهذا قرر ح كلام المصنف فقال يعنى ان من أحاط الدين بماله ممنوع من التبرع ومراده قبل تفليسه وأما بعده فانه ممنوع من التصرف المالى وما ذكره المصنف من هنا الى قوله وفلس من الاحكام التى لمن أحاط الدين بماله فعلها وعدمه فمراده بها قبل تفليسه اه وفى رسم البيوع من سماع أصبغ ما نصه سمعت ابن القاسم يقول فى رجل عليه دين محيط بماله أو بعضه فتحمل بحمالة وهو يعلم انه مستغرق انه لا يسعه ذلك فيما بينه وبين الله تعالى والحمالة أيضا عند عبد الملك مفسوخة لا تجوز ورآها من ناحية الصدقة ابن رشد قوله فى الذى أحاط الدين ببعض ماله بحمالته لا تجوز معناه اذا كانت حمالته التى تحمل بها لا يحملها ما فضل من ماله على الدين الذى عليه وأما ان كان يحملها الذى يفضل من ماله بعد ما عليه من الدين فهى جائزة فى الحكم سائغة فى فعلها اه البنانى لمن أحاط الدين بماله ثلاث حالات الاولى قبل التفليس ففى المقدمات فاما قبل التفليس فلا يجوز له اتلاف شئ الى آخر ما تقدم وفيها أيضا ومن احاط الدين بماله فلا تجوز له هبة ولا صدقة ولا عتق ولا اقرار بدين لمن يتهم عليه ويجوز بيعه وابتياعه

(قوله ثم قال) أى فى المقدمات (قوله من حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم) بيان ما (قوله بقوله تعالى) صلة نسخ (قوله منه) أى رب الدين (قوله اليه) أى رب الدين (قوله ويطلق) بضم فسكون ففتح أى الغريم (قوله فيكون) أى غريم (قوله بالعكس) أى بمعنى مفعول باعتبار الدفع اليه ابتداء وبمعنى فاعل باعتبار دفعه انتهاء (قوله سنح) بفتحات أى تيسر (قوله الحال) بشد اللام (قوله وهو) أى من أحاط الدين بماله (قوله منها) أى التبرعات (قوله له) أى من احاط الدين بماله (قوله ولها) أى المدونة (قوله فلا يجوز له) أى من أحاط الدين بماله (قوله مما لم تجر العادة بفعله) بيان ما (قوله من هبة الخ) بيان ما (قوله من نفقة ابنه الخ) بيان ما (قوله من كسرة الخ) بيان ما (قوله ان علم) أى المدين (قوله من الديون) بيان ما (قوله من المال) بيان ما (قوله وبه) أى قول مالك رضى الله تعالى عنه صلة قال (قوله وبهذا) أى منعه من التبرع صلة قرر (قوله فقال) أى الحطاب (قوله ومراده) أى المصنف (قوله بعده) أى التفليس (قوله فانه) أى المفلس (قوله التصرف المالى) أى حتى بالمعاوضة المالية بلا محاباة (قوله من هنا) صلة ذكر (قوله من الاحكام) بيان ما (قوله لمن أحاط الدين بماله) خبر فعلها (قوله وعدمه) أى فعلها (قوله فمراده) أى المصنف الخ خبر ما (قوله بها) أى المذكوران (قوله فتحمل) بفتحات مثقلا أى تكفل وضمن (قوله وهو) اى من احاط الدين بماله الخ حل (قوله انه) اى الدين (قوله مستغرق) أى ما بيده من المال (قوله انه) أى الرجل الموصوف بما تقدم بكسر الهمز معمول يقول (قوله لا يسعه) أى لا يجوز له (قوله ذلك) أى التحمل بحمالة (قوله عند عبد الملك) صلة مفسوخة (قوله ورآها) أى الحمالة (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله وفيها) أى المقدمات

مالم يجبر عليه والى هذه الاشارة بقوله للغريم منع من أحاط الدين بماله من تبرعه الخ الحالة الثانية تفليس عام وهو قيام الغرماء ففى المقدمات وحد التفليس الذى يمنع قبول اقراره هو أن يقوم عليه غرماؤه فيسجنوه أو يقوموا عليه فيستتر عنهم فلا يجدونه ويحولون بينه وبين التصرف فى ماله بالبيع والشراء والاخذ والعطاء الا أن لا يكون لواحد منهم بينة فاقراره جائز لمن أقر له اذا كان ذلك فى مجلس واحد وقريبا بعضه من بعض اه والى هذه الاشارة بقوله وفلس حضر او غاب الخ الحالة الثالثة تفليس خاص وهو خلع ماله لغرمائه فان ابن رشد لما ذكر ان الغريم اذا امكنهم من ماله فاقتسموه ثم تداين من آخرين فليس للاولين دخول فيما بيده كتفليس السلطان قال هذا حد التفليس الذى يمنع من دخول من فلسه على من عامله بعد التفليس اه ذكر ذلك فى المقدمات وذكر الحالتين الاخيرتين فى البيان أيضا وقال ابن عرفة التفليس الخاص حكم الحاكم بخلع كل ماله لغرمائه لعجزه عن قضاء ما عليه فيخرج بحكم الخ خلع ماله باستحقاق عينه موجبه دخول منع دين سابق عليه على لاحق بمعاملة بعده والاعم قيام ذى دين على مدين ليس له ما يفى به رواه محمد قائلا يريد وحالوا بينه وبين ماله والبيع والشراء موجبه منع دخول اقرار المدين على متقدم دينه والى هذا الحالة أشار بقوله وفلس الخ أيضا بدليل قوله بطلبه الخ وقوله وحل به الخ طبق تقسيم ابن عرفة التفليس الى أعم وأخص غير مسلم ولم أره لغيره فان عنى قول ابن رشد حين ذكر ان الغريم اذا امكنهم من ماله فاقتسموه ثم تداين فليس للاولين دخول فيما بيده الا أن يكون فيه فضل ربح كتفليس السلطان هذا حد التفليس المانع دخول من فلسه على من عامله بعد ذلك وحد التفليس المانع قبول اقراره قيام غرمائه عليه فيسجنونه أو قيامهم فيستتر منهم فابن رشد لم يعبر عنهما بالاعم والاخص وأيضا حده الاخص غير مطابق لحده ابن رشد لان ابن رشد لم يحده بحكم الحاكم بخلع كل ماله بل حده بقسمة المال اذ هو المانع من دخول الاولين بدليل انه اذا فضلت فضلة دخلوا فيها وقد قال فى التوضيح بعد كلام ابن رشد فى حد التفليس المانع من قبول اقراره وقال غيره اختلف بماذا يكون مفلسا فقيل بالمشاورة فيه وقيل برفعه للقاضى وقيل بحبسه اه وقال أبو الحسن فى قولها وأما رهنه وقضاؤه بعض غرمائه دون بعض فجائز مالم يفلس اختلف بماذا يكون مفلسا على ثلاثة أقوال عيسى عن ابن القاسم اذا تشاوروا فى تفليسه فلا يجوز قضاؤه واصبغ جائز وان تشاوروا مالم يفلسوه الشيخ

(قوله يجبر) بضم الياء وفتح الجيم (قوله وحد) بفتح الحاء المهملة وشد الدال (قوله هو) أى حد التفليس (قوله عليه) أى المدين الذى أحاط الدين بماله (قوله ذلك) أي اقراره لبعض غرمائه (قوله والى هذه) خبر الاشارة (قوله فيما بيده) أى الناشئ من معاملة الآخرين (قوله قال) أى ابن رشد (قوله الحالتين الاخيرتين) أى التفليس الاعم والتفليس الاخص (قوله لغرمائه) صلة خلع (قوله لعجزه الخ) علة خلع (قوله موجبه) بفتح الجيم أى مقتضى التفليس الخاص وثمرته (قوله منع) بفتح فسكون خبر موجب (قوله عليه) أى التفليس الخاص 114 (قوله بمعاملة) صلة لاحق (قوله بعده) أى التفليس الخاص صلة معاملة (قوله والاعم) أى والتفليس الاعم (قوله ذى) أى صاحب (قوله على مدين) صلة قيام (قوله ليس له) أى المدين (قوله به) أى الدين (قوله رواه) أى حد التفليس الاعم بما ذكر (قوله موجبه) بفتح الجيم أى لازم التفليس وخاصته (قوله التفليس) مفعول تقسيم المضاف لفاعله (قوله الى أعم) الخ) صلة تقسيم (قوله غير) خبر تقسيم (قوله مسلم) بفتح اللام مثقلا (قوله ولم اره) أى تقسيم التفليس الى اعم واخص حال (قوله لغيره) اى ابن عرفة (قوله فان عنى) أى قصد ابن عرفة (قوله حين) صلة قول (قوله ذكر) أى ابن رشد (قوله مكنهم) أى من احاط الدين بماله غرماءه (قوله فيه) أى ما بيده (قوله فضل) أى زائد واضافته للبيان اولامية (قوله هذا) أى تمكينهم من ماله وقسمهم اياه اوتفليس السلطان (قوله قيام غرمائه الخ) خبر حد (قوله فابن رشد الخ) جواب ان عنى (قوله عنهما) أى التفليسين (قوله حده) أى ابن عرفة من اضافة المصدر لفاعله ونسب (قوله لحده) أى الاخص من اضافة المصدر لمفعوله (قوله ابن رشد) فاعل حد (قوله لم يحده) أى الاخص (قوله بحكم) صلة يحد (قوله بخلع) صلة حكم (قوله بل حده) أى ابن رشد الاخص (قوله اذ هو) أى القسمة وذكره لتذكير خبره (قوله وقال غيره) اى ابن رشد الخ مفعول قال (قوله اختلف) بضم التاء (قوله قولها) اى المدونة (قوله يفلس) بضم الياء وفتح الفاء واللام مثقلا (قوله اختلف) بضم التاء الخ مفعول قال

ونسب للكتاب قولان بالقيام من قوله مالم يقم عند قيام الاولين ويحبسه من قوله اذا رفعوه
للسلطان حتى حبسوه فهذا وجه التفليس وقال ابو الحسن أيضا واما اقراره بالدين لمن يتهم
عليه و بيعه وابتياعه فذلك كله جائز عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما مالم
يتشاوروا فى تفليسه أومالم يفلس عند اصبغ اه وفى شرح الجلاب قيل لابن القاسم اذا
حبسه اهل دينه فاقر فى الحبس أيقبل اقراره فقال اذا صنعوا به هذا ورفعوه للسلطان حتى
حبسه فهذا وجه التفليس ولا يجوز اقراره الا ببينة وقاله مالك فى كتاب محمد وقال ايضا اذا
قاموا ووثبوا عليه على وجه التفليس ابن المواز يحالوا بينه و بين ماله و بين البيع
والشراء والاخذ والعطاء طفى فهذه النصوص كلها تدل على ان التفليس واحد يترتب
عليه ماذكر وليس اعم واخص وكلهم مطبقون على ان المسائل الممنوعة بعد التفليس مستوية
فيه وان اختلفوا فى تفسيره ولا تراهم يقولون هذا تفليس يمنع من كذا وهذا تفليس يمنع منه
ومن غيره فتامله منصفا اه البنانى والظاهر صحة التعبير بهما لترتب احكام الاعم عليه
سواء وجد الاخص اولا فاعميته باعتبار الوجود لا باعتبار الصدق واصل الاشكال للوانوغى
اذ قال ما حاصله ان تعريف الاعم دأبه الانطباق على الاخص وليس الامر هنا كذلك لان
جنس الاخص حكم الحاكم وجنس الاعم قيام الغرماء وهما متباينان الرصاع يمكن الجواب
بان الاعمية والاخصية هنا باعتبار الاحكام لا باعتبار الصدق ولا شك ان الاول أخص من
الثانى فى كلام ابن عرفة يعنى ان الاول اذا ثبت منع من كل ما منعه الثانى دون العكس اه
كلام البنانى وفيه نظر فان طفى نفى انقسام التفليس وادعى انه واحد مختلف فى تفسيره
وانه مستو فى الاحكام وهذا ممنوع فان الحكم تترتب عليه احكام لا تترتب على القيام كحلول
المؤجل و بيع السلع والحبس وقال اصبغ سمعت ابن القاسم يقول عن مالك رضى الله تعالى
عنهما فى رجل قام عليه غرماؤه ففلسوه فيما بينهم وأخذوا ماله ثم داينه آخرون ان الآخر اولى
بما فى يده بمنزلة تفليس السلطان ثم قال ابن القاسم هو عندى تفليس كتفليس السلطان سواء
اه فهذا نص صريح عن مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما فى ان التفليس قسمان
وان حكم الحاكم بخلع ماله وقسمته هو الاصل والله أعلم والوانوغى اثبت القسمين وتخالفهما
فى الاحكام وانما توقف فى الاعمية والاخصية والله الموفق *(تنبيهات الاول)* مفهوم
قوله احاط الدين بماله ان من لم يحط الدين بماله لا يمنع من تبرعه وهو كذلك *(الثانى)* فهم من
قوله احاط الدين بماله انه علم ان الدين احاط بماله فلو لم يعلم بذلك فلا يمنع من تبرعه وهو كذلك
المشذالى ابن هشام لو وهب او تصدق وعليه ديون لا يدرى هل يفى ماله بها ام لا جاز حتى يعلم ان

(قوله قولان) نائب فاعل نسب (قوله بالقيام) اى قول بانه يكون مفلسا بمجرد قيام الغرماء (قوله من قوله) اى اخذ هذا من قول
ابن القاسم فيها (قوله و يحبسه) اى من احاط الدين بماله عطف على بالقيام أى وقول بانه يكون مفلسا بحبسه (قوله من قوله)
اى اخذ من قول ابن القاسم فيها (قوله وأما اقراره) أى من أحاط الدين بماله (قوله اذا حبسه) أى من أحاط الدين بماله (قوله
فقال) أى ابن القاسم (قوله وقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله اذا قاموا ١١٥ ووثبوا) اى الغرماء (قوله عليه)
اى من احاط الدين بماله
أى فلا يعتبر اقراره (قوله
ماذكر) اى عدم اعتبار
الاقرار والمنع من التصرف
فى المال مطلقا (قوله وليس)
اى التفليس (قوله فيه)
اى التفليس (قوله وان
اختلفوا الخ) حال (قوله فى
تفسيره) أى التفليس (قوله
وهذا تفليس) اى آخر (قوله
منه) اى كذا (قوله بهما)
اى اعم واخص (قوله عليه)
أى الاعم (قوله فاعميته)
اى الاعم (قوله لا باعتبار
الصدق) اذ لا يصدق الاعم
وهو قيام الغرماء على
الاخص وهو حكم الحاكم
بخلع ماله لغرمائه (قوله
اذ قال) اى الوانوغى (قوله
دأبه) اى شأنه وضابطه (قوله
الانطباق) اى الصدق (قوله
وهما) اى الحكم والقيام
(قوله الاول) اى الحكم
(قوله الثانى) اى القيام
(قوله مختلف) بفتح اللام
(قوله وهذا) اى استواء
الاحكام (قوله ان الآخر)
بكسر الهمز مفعول بقول
والآخر بكسر الخاء المعجمة اى الغريم المتأخر (قوله اولى) بفتح الهمز اى احق (قوله يده) اى المفلس (قوله هو) اى تفليس
الغرماء وقيامهم فيما بينهم (قوله وقسمته) عطف على خلع (قوله فهذا نص صريح الخ) اى فسقط رد طفى على ابن عرفة (قوله
يحط) بضم فكسر (قوله لا يمنع) بضم الياء (قوله فهم) بضم فكسر (قوله علم) بضم العين (قوله يعلم) بضم الياء (قوله بذلك)
اى احاطة الدين بماله (قوله وهب او تصدق) اى المدين (قوله وعليه) اى المدين ديون الخ حال (قوله لا يدرى) بضم الياء وفتح
الراء (قوله جاز) أى مضى تبرعه (قوله يعلم) بضم الياء

ماعليه من الدين يستغرق ماله قاله ابن زرب واحتج عليه بما فى سماع عيسى فيمن دفع لمطلقته نفقة سنة ثم فلس بعد ستة اشهر ان كان يوم دفع النفقة قائم الوجه لم يظهر فى فعله سرف ولا محاباة فذلك جائز ابن رشد اراد بقوله قائم الوجه جائز الامر بان يكون الفلس مأمونا عليه مع كثرة ديونه ولم يتحقق انها مغترقة لجميع ماله فيقوم من قوله هذا ان من تصدق اووهب وعليه ديون لقوم الا انه قائم الوجه لايخاف عليه الفلس فان افعاله جائزة وان لم تحص الشهود قدر مامعه من المال والديون وبهذا كان يفتى ابن زرب ويحتج بهذه الرواية ويقول لايخلو أحد من ان يكون عليه دين وقوله صحيح واستدلاله حسن واما ان علم ان ماعليه من الديون يغترق ما بيده من المال فلا يجوز له هبة ولا عتق ولا شئ من المعروف ويجوز له ان يتزوج وينفق على ولده الذين تلزمه نفقتهم ويؤدى منه عقل جرح خطا اوعمد لاقصاص فيه ولا يجوز له ان يؤدى عن جرح فيه قصاص هذا معنى قول مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة وغيرها وبه قال ابن القاسم وفى سماع اصبغ اذا كان الرجل قائم الوجه يبيع ويشترى ويتصرف فى ماله فحمالته وصدقته ماضية ولو علم ان عليه ديونا كثيرة فهى على الجواز حتى يثبت انه لاوفاء له بما فعل من المعروف (الثالث) أفهم قوله الدين ان من احاطت التبعات بماله لايفلس وهو كذلك قاله احمد بن نصر الداودى انظر كلامه فى الكبير قاله تت طفى احمد بن نصر من له دين على من اغترقت التبعات ما بيده ولا يعلم منتهى ماعليه فلا يجوز لاحد ان يقتضى منه شيأ مماله عليه لوجوب المحاصة فى ماله ولا يجوز له اخذ شئ لايدرى هل هو له ام لا وهذا ظاهر فى عدم تفليسه اذ فائدته قسم ماله على ديونه والفرض انهم لاياخذونها فقول ح لادليل فيه على عدم تفليسه غير ظاهر البنانى عج ومن تبعه انما قالوا لادليل فيه على عدم الحجر عليه وهو كذلك اذ لايلزم من عدم تفليسه عدم الحجر عليه بمنعه من التصرف فيما بيده عب وفى ابى الحسن فيه خلاف هل حكمه حكم من حجر عليه القاضى اوحكم من احاط الدين بماله فعلى الاول لايصح منه قضاء بعض غرمائه ولو ببعض ماله ولمن لم يقضه الدخول مع من قضاه بالمحاصة كغرماء المفلس وعلى الثانى يصح قضاؤه لبعض غرمائه ببعض ماله ومحل الخلاف حيث لم تعلم اعيان التبعات لاشخاص معينين البنانى ينبنى على انه كالمفلس منعه من التصرف فى ماله مطلقا وعلى انه كمن احاط الدين بماله منعه من التبرع به فقط (و) للغريم منع المدين ولو لم يحط الدين بماله من (سفره) اى المدين (ان حل دينه) اى الغريم (بغيبته) اى المدين وايسر ولم يوكل على قضائه ولم يضمنه موسر فان كان معسرا اووكل من يقضيه فى غيبته من ماله اوضمنه ملىء اولم يحل بغيبته فليس لغريمه منعه من سفره الا ان يعرف بالدد وهذا اذا تحقق ارادته السفر وأما ان خشى سفره وغيبته لحلول الدين ودلت عليه قرينة وانكره فلغريمه تحليفه على عدم ارادته فان نكل أو كان لايتوقى اليمين الغموس كلف حميلا بالمال * (تنبيهات) * الاول غ الضمير فى سفره يعود على المديان لابقيد كونه احاط الدين بماله ففيها ولك منع غريمك من بعيد السفر الذى يحل دينك قبل قدومه منه ولا

(قوله عليه) اى المدين (قوله من الدين) بيان ما (قوله واحتج) اى استدل ابن زرب (قوله فذلك) اى دفعه (قوله جائز) اى نافذ (قوله انها) اى ديونه (قوله انه) اى المدين (قوله لايخاف عليه الفلس) تفسير لقائم الوجه (قوله فان افعاله) اى المدين (قوله جائزة) أى نافذة (قوله تحص) بضم فسكون (قوله من المال الخ) بيان ما (قوله بهذا) اى جواز افعاله صلة يفتى (قوله وقوله) أى ابن زرب (قوله واستدلاله) اى ابن زرب (قوله علم) بضم العين (قوله من الديون) بيان ما (قوله يغترق) بفتح الياء وسكون الغين المعجمة (قوله من المال) بيان ما (قوله من المعروف) بيان شئ (قوله له) أى من اغترق الدين ماله (قوله وينفق) بضم فسكون فكسر (قوله منه) أى ماله (قوله عقل) بفتح فسكون أى دية (قوله علم) بضم العين (قوله فهى) أى افعاله (قوله انه) أى ماله (قوله من المعروف) بيان ما (قوله ولا يعلم) بضم الياء (قوله منه) اى ما بيد من اغترقت التبعات ما بيده (قوله تفليسه) اى من اغترقت التبعات ما بيده (قوله اذ فائدته) اى التفليس (قوله والفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله فيه) اى كلام احمد بن نصر (قوله غير ظاهر) خبر قول (قوله بمنعه من التصرف الخ) تصوير للحجر عليه (قوله فيه) اى من احاطت التبعات بما بيده (قوله فعلى الاول) تمنعه اى كونه كمن حجر عليه القاضى (قوله وعلى الثانى) اى كونه كمن احاط الدين بماله (قوله تعلم) بضم التاء (قوله ففيها) اى المدونة

تمنعه من قريـــبه الذى يؤب منه قبل محل اجل دينك (الثانى) غ قيد بعض الشيوخ منعه من السفر البعيد بعدم توكيل من يوفيه ابن عبد السلام ظاهرها منعه منه ولا يقبل منه توكيل لكن التقييد صحيح ان ضمن الوكيل الحق وهو ملىء او كان للمدين مال يمكن القضاء منه بسهولة عند حلول الاجل ح ماقاله ليس بظاهر فان أهل المذهب كلهم مصرحون بهـــذا التقييـــد (الثالث) اذا وكل المدين من يوفى دينه فى غيبته فهل له عزله ابن عبد السلام فيه تردد واختار بعض المحققين ان له عــزله الى بدل لا مطلقا واصــل المذهب انه اذا تعلق بالوكالة حق لاحـــد الغريمين فليس له عزله (الرابع) فهم من كلام المصـــنف بالاحرى ان لصاحب الدين الحال منع مدينه من سفره حتى يقضيه دينه وهو كذلك (الخامس) مفهوم حل بغيبته انه ان كان لا يحل بها فليس له منعه من سفره ولا تحليفه وفى سماع عيسى انه يحلفه انه لم يرد الفرار من الحق الذى عليه وانه نوى الرجوع عند الاجل لقضاء ما عليه ابن يونس بعض اصحابنا انما يحلف المتهم وقيد به ابو الحســن المدونة وكذا الشيخ أبو محمد فى مختصره وجعــله صاحب الشامل المذهب ونصه ولذى الدين منع المديان من سفر يحل فيـــه الا ان يوكل من يوفيـــه لا ان كان لا يحل بعده وحلف انه لم يرد به فرارا وان نيته العود لقضائه عند الاجـــل وقيل ان اتهم والا فلا اهـ وكذا اللخمى ونصه ومن عليه دين مؤجل وأراد السفر قبل حلوله فلا يمنع اذا بقى من اجله قدر سيره ورجوعه وكان لا يخشى لدده ومقامه فان خشى ذلك منه أو عرف باللدد منع الا ان يأتى بحميل وان كان موسرا وله عقار فهو بالخيار بين ان يعطى حميلا بالقضاء أو وكيلا بالبيع ويكون النداء به قبل الاجل بمقدار ما يرى انه يكمل الاشهار عند محل الاجل وان أشكل أمره هل اراد بسفره تغيبا ام لا حلف انه ما يسافر فرارا وانه لا يتأخر عن العودة عند محل الاجل وترك (السادس) هـــذا كـــله فى المدين الموسر واما المعسر فليس لغريمـــه منعه صرح به اهــل المذهب فى باب الحج (السابع) سئل ابو ابراهيم عمن له دين مؤجل فزعم ان المدين أراد السفر وانكر المدين فقال ان قام للطالب شبهة بينة وان لم تكن قاطعة حلف المطلوب ما أراد سفرا وان نكل كلف حميلا ثقة بالمال (و) له منعه من (اعطاء غيره) اى المانع من الغرماء دينه (قبل) حلول (أجله) لانه تسليف فهو تبرع بعض القرويين ويتفق على رده (او) اعطائه (كل ما) اى المال الذى (بيده) اى المدين لبعض غرمائه فلغـــيره من غـــرمائه منعه اتفاقا لان له فيـــه حقا غ كذا فى التوضيح ونسب الاول لبعض القرويين والثانى للسيورى واصله للمازرى ونصه باختصار ابن عرفة قصر الســـيورى الخلاف فى قضاء بعض غرمائه على امساكه بعض ماله ليعامل به الناس قال ولو قضى ما بيده بعض غرمائه لم يجز اتفاقا فالمعـــنى الذى فرق به بين اعتاقه وقضائه بعض غرمائه من ان قضاءه بعض غرمائه يؤدى الى الثقـــة به فى معاملته واذا عومل نما ماله بخـــلاف اعتاقه ثم قال

(قوله يؤب) أى يرجع (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله ظاهرها) أى المدونة (قوله ولا يقبل) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله وهو) أى الوكيل الخ حال (قوله ماقاله) أى ابن عبد السلام (قوله فهم) بضم الفاء (قوله انه) أى الدين (قوله بها) أى غيبته (قوله فليس له) أى رب الدين (قوله منعه) أى المدين (قوله به) أى الاتهام (قوله وجعله) أى التقييد بالاتهام (قوله المذهب) فيه نظر لانه حكاه بقيل بعد نقله حلفه مطلقا (قوله وكذا) أى صاحب الشامل فى جعله التقييد المذهب (قوله ومقامه) بضم الميم أى اقامته (قوله خشى) بضم الخاء المعجمة (قوله عرف) بضم العين (قوله منع) بضم الميم (قوله يرى) بضم الياء (قوله محل) بكسر الحاء أى حلول (قوله وترك) بضم فكسر عطف على حلف (قوله سئل) بضم فكسر (قوله فقال) أى ابو ابراهيم (قوله بينة) بفتح فكسر مثقلا أى ظاهرة (قوله وان لم تكن قاطعة) مبالغة (قوله فان نكل) أى المطلوب (قوله كلف) بضم فكسر مثقلا (قوله اعطاء غيره) من اضافة المصدر لمفعوله الاول (قوله من الغرماء) بيان غيره (قوله دينه) مفعول ثان لاعطاء (قوله لانه) أى الاعطاء قبل الاجل (قوله فهو) أى اعطاء الدين قبل اجله (قوله يتفق) بضم الياء وفتح الفاء (قوله على رده) أى الدين المعطى قبل اجله للمدين (قوله لان له) أى المانع (قوله فيه) أى ما بيد المدين (قوله قصر) بفتحات مخففا (قوله السيورى) بفتح السين المهملة وضم المثناة تحت (قوله على امساكه) صلة قصر (قوله فيعامل) أى المدين (قوله به) اى ببعض ماله الذى امسكه (قوله قال) أى السيورى (قوله ولو قضى) أى المدين (قوله ما بيده) أى كله (قوله فرق) بضم فكسر مخففا (قوله بين اعتاقه) أى من احاط الدين بماله (قوله وقضائه) أى من احاط الدين بماله (قوله من ان قضاءه بعض غرمائه الخ) بيان المعنى الذى فرق به بينهما

المازرى ورأيت فى تعاليق بعض القرويين انه لو عجل دينا لبعض غرمائه قبل حلول اجله لم يختلف فى رده لانه لم يعامل على ذلك وحكيته فى بعض الدروس بحضرة بعض المقتين فقال يرد من وجه آخر وهو ان قيمة المؤجل اقل من عدد المعجل فالزائد على قيمته هبة ترد اتفاقا وهو صحيح ويبقى النظر هل يرد كله أو مازاد عدده على قيمته مؤجلا ابن عرفة فى جعله اياه محل نظر نظر لان رد مازاد يؤدى الى ضع وتعجل فيزال فاسد لحق آدمى بارتكاب فاسد لحق الله تعالى والاخص يمنع مامنع الاعم اه وتامل هل يجاب بان ماتجر اليه الاحكام ليس كالمدخول عليه قصدا وشبه فى منع الغريم من احاط الدين بماله فقال (كاقراره) أى من احاط الدين بماله (ل) شخص (متهم) بضم الميم وفتح المثناة مشددة والهاء المدين بالكذب فى اقراره بدين له (عليه) بقوة قرابته كابنه وابيه أو صحبته كزوجه وصديقه فلغريمه منعه (على المختار) للخمى من خلاف حكاه ثم قال وان لا يجوز أحسن (والاصح) الذى قضى به قاضى الجماعة بقفصة وشهره المتيطى ومفهوم اتهم عليه انه لا يمنع من اقراره لمن لا يتهم عليه وهو كذلك اتفاقا حكاه ابن عرفة (لا) يمنع من احاط الدين بماله من اعطاء (بعضه) أى المال الذى بيده لبعض غرمائه قضاء لدينه بعد حلول اجله واشار بعضهم للخلاف فيه بما فى الكافى من اتفاق مالك واصحابه رضى الله تعالى عنهم على جوازه لعله طريقة وظاهر المصنف ولو تشاور الغرماء فى تفليسه وهو كذلك على انه ليس تفليسا وسمع عيسى ابن القاسم مالم يتشاوروا عليه وهذا على انه تفليس (و) لا يمنع من احاط الدين بماله من (رهنه) أى بعض ماله لبعض غرمائه وظاهره كالمدونة ولو تبين فلسه وهو كذلك ففيها قضاؤه لبعض غرمائه اورهنه جائز مالم يفلس وقد كان مالك رضى الله تعالى عنه يقول اذا تبين فلسه فليس له ذلك ويدخل الغرماء معه فيه وليس بشئ ابن القاسم وعلى اجازته جماعة الناس الحط هذا اذا كان صحيحا واما ان كان مريضا فلا يجوز قضاؤه ولا رهنه فى مذهب ابن القاسم بخلاف بيعه وابتياعه قاله فى المقدمات الرجراجى اذا كان المقر مريضا فلا يخلو من كونه مديانا أو غير مديان فان كان مديانا فتصرفه بالمعاوضات جائز قولا واحدا مالم يحاب وتصرفه فى المعارف ممنوع قولا واحدا الا باجازة الورثة وفى قضائه ورهنه ثلاثة اقوال المنع لابن القاسم والجواز لغيره والتفصيل بين القضاء والرهن وحكاه الوابد اه ويعنى بالمعارف المعروف كالصدقة والعتق ونقل الاقوال الثلاثة ابن رشد واما اذا لم يكن عليه دين واستحدث فى مرضه دينا ببيع أو قرض ورهن فيه فلا كلام فى صحته وفى الوثائق المجموعة فان كان الراهن حين رهنه مريضا فليس بضار له لان بيع المريض جائز مالم يحاب فيه فكذا رهنه لانه كالبيع وبسببه كان اه عب لم يبين حد البعض الذى لا يمنع من اعطائه وهو ان يبقى بعده ما تمكن

(قوله انه) أى من احاط الدين بماله الخ مفعول رأيت (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله لانه) أى المدين (قوله على ذلك) أى تعجيل الدين قبل اجله (قوله يرد) بضم ففتح (قوله وهو) أى الوجه الآخر (قوله يجاب) أى عن قول ابن عرفة لان رد مازاد يؤدى الى ضع وتعجل الخ (قوله المدين) تفسير لنائب فاعل متهم (قوله بالكذب) صلة متهم (قوله فى اقراره) أى المدين (قوله لقوة الخ) علة اتهامه (قوله او صحبته) ١١٨٠ عطف على قرابته (قوله حكاه) أى اللخمى الخلاف (قوله ثم قال) أى اللخمى (قوله وأن لا يجوز) أى اقراره لمتهم عليه (قوله بقفصة) بفتح القاف وسكون الفاء (قوله فيه) أى اعطاء بعض ما بيده بعض غرمائه بعد حلول اجله (قوله من اتفاق الخ) بيان ما (قوله بجوازه) أى اعطائه بعض غرمائه الخ (قوله على انه) أى التشاور فى تفليسه (قوله عليه) اى تفليسه (قوله على انه) أى تشاورهم فيه ابن عرفة وفى صحة قضائه بعض غرمائه ثالثها مالم يتشاوروا فى تفليسه (قوله ففيها) أى المدونة (قوله قضاؤه) أى من أحاط الدين بماله (قوله أو رهنه) أى من احاط الدين بماله مالا لبعض غرمائه (قوله جائز) أى نافذ خبر قضاؤه اورهنه (قوله ذلك) أى قضاء البعض اورهنه (قوله الغرماء) أى باقيهم (قوله معه) أى الغريم الذى قضاه اورهنه المدين (قوله فيه) أى المدفوع قضاء اورهنا (قوله وليس) أى القول المرجوع عنه (قوله بشئ) اى معول عليه (قوله وعلى اجازته) اى قضائه أورهنه بعض غرمائه (قوله هذا) أى جوازه (قوله ان كان) اى من أحاط الدين بماله (قوله فان كان) اى المريض (قوله فى المعارف) جمع معروف المعاملة (قوله وفى قضائه) اى المريض (قوله وبسببه) اى البيع صلة كان اى حصل الرهن (قوله لم يبين) اى المصنف (قوله حد) اى قدر

المعاملة به قاله د اى لوفاء مابقى أوجبر ما أعطى للبعض بربحه وعليه فيسلزم بتحريكه ولا ينافى قوله الآتى ولا يلزم بتكسب لانه هذا تصرف فى بعضه ولا يمنع من أحاط الدين بماله من رهنه لبعض غرمائه أو لغيرهم بعض ماله فى معاملة حادثة مشترطفيها الرهن لمن لا يتهم عليه والراهن صحيح واصاب وجه الرهن بان لا يرهن كثيرا فى قليل فلا يمنع مع وجود هذه الشروط الستة اه البنانى قوله فيسلزم بتحريكه الخ غير ظاهر وقوله فى معاملة حادثة مشترط فيها الرهن الخ لم أر من ذكر هذه الشروط وظاهر المدونة وابن عرفة و ضيح وغيرهم الجواز مطلقا ويدل له ان ح بعد ان ذكر الجواز فى الصحيح والخلاف فى المريض قال واما اذا لم يكن عليه دين ثم استحدث فى مرضه دينا ببيع او قرض ورهن فيه رهنا فلا كلام فى صحته اه وأيضا اذا ثبت ان المعاملة حادثة وانه اصاب فيها وجه الرهن فلا وجه لاشتراط كونه لا يتهم عليه ولو كان مريضا لجواز معاملته من يتهم عليه اذا لم تكن محاباة اه اقول الشروط الخمسة غير كونه لمن لا يتهم عليه كلها ظاهر لا ينبغى التوقف فيها ومن حفظ حجة والله اعلم (وفى) جواز (كتابته) أى من احاط الدين بماله لرقيقه كتابة مثله بلا محاباة بناء على انها كالبيع ومنعها بناء على انها كالعتق (قولان) ذكرهما فى توضيحه بلا عزو عب محلهما اذا كاتبه بكتابة مثله لا باقل فتمنع قطعا ولا باكثر فتجوز قطعا ثم ظاهره جريهما سواء كانت كتابة مثله قدر قيمته او اقل ولو قيل بمنعها ان كانت اقل لما بعد وفى كلام الشارح عن اللخمى ما هو قريب من هذا وان قيل انه ضعيف (وله) أى من احاط الدين بماله (التزوج) والنفقة على الزوجة وليس له ذلك بعد تفليسه فى المدونة ليس للمفلس ان يتزوج بالمال الذى فلس فيه وله ان يتزوج فيما بعده وفى المقدمات يجوز انفاقه أى من احاط الدين بماله على غير عوض فيما جرت العادة بفعله كالتزوج والنفقة على الزوجة تت ظاهره تزوج بمن تشبه حاله او لا أصدقها مثل صداقها او اكثر وهو كذلك على ظاهر المدونة والعتبية ونص اللخمى والكافى ولابن رشد تقييده بتزوجه بمن تشبه حاله واصداقها مثل صداقها ولو كان اكثر لكان لغرمائه ان يرجعوا عليها به (وفى) جواز (تزوجه) أى من احاط الدين بماله (اربعا) بناء على ان الزائد على واحدة من الامور الحاجية ومنعه مما زاد على واحدة بناء على انه من التوسع تردد لابن رشد (وفى) جواز انفاقه فى (تطوعه) أى من احاط الدين بماله (بالحج) ومنعه (تردد) لابن رشد قال فى المقدمات يجوز انفاقه المال على غير عوض فيما جرت العادة بفعله كالتزوج والنفقة على الزوجة ولا يجوز فيما لم تجر العادة بفعله كالكراء فى حج التطوع وانظر هل له ان يحج الفريضة من اموال الغرماء ام لا وان كان يأتى ذلك على الاختلاف فى الحج هل هو على الفور او على التراخى وهل له ان يتزوج أربع زوجات وتدبر ذلك اه ح وماذكره الشارح عن المقدمات لم اقف عليه فيها غ ابن رشد لم يتردد فى حج التطوع وانما تردد فى حجة الفريضة وسماه المصنف تطوعا باعتبار القول بالتراخى أو لان الفرض ساقط عنه لعدم استطاعته ح والعجب من تردد ابن رشد فى حج الفريضة وقد نص فى النوادر على انه لا يحج الفريضة قال فى باب الاستطاعة قال ابن المواز قال مالك رضى الله

(قوله مابقى) أى من ديون الغرماء (قوله بربحه) اى الباقى بيد المدين (قوله وعليه) أى ابقاء ما تمكن المعاملة به بجبر ما اعطى بربحه (قوله فيلزم) بضم الباء اى المدين (قوله بتحريكه) اى التجر بما بقى بيده لتحصيل ربح يجبر ما أعطاه (قوله ولا ينافى) اى الزامه بتحريكه الباقى لذلك (قوله ولا يلزم) بضم الباء اى المدين (قوله لانه) أى المدين (قوله تصرف) بفتحات مثقلا (قوله تقييده) أى جواز تزوجه (قوله فى بعضه) أى ما بيده باعطاء بعضه أو رهنه لبعض غرمائه (قوله ولا يمنع) بضم الباء (قوله له) أى الجواز مطلقا (قوله ان الحطاب بعد ان ذكر الخ) فيه ان ما ذكره فيمن لا دين عليه وليس كلام عب فيه بل فيمن احاط الدين بماله (قوله على انها) أى الكتابة (قوله محلهما) أى القولين (قوله لما) بفتح اللام وخفة الميم (قوله بعد) بضم العين (قوله من هذا) أى منعها ان كانت باقل من قيمته (قوله وان قيل الخ) حال (قوله ذلك) أى التزوج (قوله ونص) عطف على ظاهر (قوله ولابن رشد) خبر مقدم (قوله ولو كان) أى صداقها (قوله به) أى زائد صداقها على صداق مثلها (قوله على انه) أى الزائد على واحدة (قوله انفاقه) أى من احاط الدين بماله (قوله فيما جرت العادة) صلة انفاق (قوله ولا يجوز) أى انفاقه المال على غير عوض (قوله هل له) أى من احاط الدين بماله (قوله وان كان يأتى ذلك) أى حجة الفريضة عطف على هل له ان يحج الخ (قوله وهل له ان يتزوج الخ) عطف على هل له ان يحج (قوله قال) أى الشيخ

تعالى عنه وذكره ابن عبدوس من رواية ابن نافع فيمن عليه دين ليس عنده له قضاء فلا باس ان
يحج قال سحنون وان يغزو قال ابن المواز قال مالك رضى الله تعالى عنه وان كان له وفاء او كان
يرجو قضاء فلا باس ان يحج قال محمد معناه وان يكن معه مقدار دينه فليس له ان يحج يريد محمد
الا ان يقضيه او يتسع [illegible] اه وقال سند فى باب الاستطاعة وان كان عليه دين وبيده مال
فالدين احق به مما من الحج قال مالك رضى الله تعالى عنه فى الموازية فان لم يكن له مال فقال عنه
ابن نافع عند ابن عبدوس لا باس ان يحج وان يغزو يريد لان المعسر يجب انظاره فاذا تحقق
فلسه وكان جلدا فى نفسه فقد سقط عنه عائق الدين ويلزمه الحج لقوته عليه اما من له مال فلا
يخرج حتى يوفى دينه فاذا كان هذا حكم الحج الفرض فما بالك بالتطوع فقد سقط التردد الذى
فى كلام المصنف والذى فى كلام ابن رشد بوجود النص عن مالك رضى الله تعالى عنه والحمد لله
على ذلك ابن عرفة عقب ذكر تردد ابن رشد الظاهر منعه من تزوج ما زاد على واحدة لقلته عادة
وكذا طلاقه وتكرر تزوجه لمجرد شهوته (وفلس) بضم الفاء وكسر اللام مشددة المدين الذى
احاط الدين بماله سواء (حضر) المدين ولو حكما كمن غاب على ثلاثة ايام فيكتب له ويبحث عن
حاله (او غاب) المدين على كعشرة ايام فاكثر ذها با هذا ظاهر مقابلته به ضروعدم تفصيله
فى الغيبة بين متوسطة وبعيدة وهذه طريقة اللخمى وهى المناسبة لاطلاق المصنف والذى
يفلسه الحاكم ولو فى دين اب على ابنه وليس لسيد عبد ماذون له فى التجارة تفليسه فى معاملة غيره
وانما ذلك للحاكم وسيأتى للمصنف فى الحجر والحجر عليه كالحر تت ظاهر كلامه وجوب تفليسه
وهو واضح ان التمسه الغرماء وقرره بعض مشايخى بالجواز تبعا لصاحب التكملة حيث ورد
بقوله وفلس الخ قول عطاء لا يجوز لان فيه هتك حرمة المدين واذلاله وأما وجوبه اذا لم يتوصل
الغرماء لديونهم الا به فهو لامر عارض لا لذاته فهو من اصله جائز ويجب عند تعذر الوصول
للحق الا به وقيد المصنف تفليس الغائب بقوله (ان لم يعلم) بضم التحتية وسكون العين وفتح
اللام (ملاؤه) بفتح الميم ممدودا أى غناء المدين حال خروجه فان علم فلا يفلس على المشهور
وهو قول ابن القاسم استصحابا للحال اذ الاصل بقاء ما كان على ما كان وقال اشهب يفلس
(تنبيهات الاول) تت ظاهر كلامه بعدت غيبته او توسطت او قربت وليس كذلك بل هو
فى بعيد الغيبة واما غيره فيكتب اليه قاله ابن القاسم ولذا قال صاحب التكملة قول ابن الحاجب
والبعيد الغيبة لا يعلم ملاؤه يفلس احسن منه وفى التوضيح عن العتبية والواضحة حد القريب
الايام اليسيرة قال فى البيان ولا خلاف فى ذلك وخلاف ابن القاسم واشهب انما هو عندى فيما
اذا كان على مسيرة عشرة ايام واما ما كان على مسيرة شهر فلا خلاف فى وجوب تفليسه وان
علم ملاؤه اه الحط أطلق رحمه الله تعالى والغيبة ثلاثة أقسام قريبة حدها ابن القاسم بايام
يسيرة فلا يفلس بل يكشف عن حاله ابن رشد ولا خلاف فى هذا ومتوسطة وحدها ابن رشد بعشرة
أيام ونحوها فان لم يعلم ملاؤه فلس بلا خلاف وان علم فلا يفلس على المشهور خلافا لاشهب

(قوله من رواية ابن نافع) أى عن مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فلا بأس ان يحج) أى لان انظاره واجب (قوله وجده) بفتح الواو وسكون الجيم أى ماله (قوله جلدا) بفتح الجيم وسكون اللام أى قويا (قوله عائق) أى مانع واضافته للبيان (قوله المدين) تفسير لنائب فاعل فلس (قوله المدين) تفسير لفاعل حضر (قوله المدين) تفسير لفاعل غاب (قوله هذا) أى قولنا على عشرة ايام (قوله مقابلته) أى غاب (قوله وعدم) عطف على مقابلة (قوله تفصيله) أى المصنف (قوله والذى يفلسه) أى من احاط الدين بماله (قوله تفليسه) أى العبد (قوله غيره) أى السيد (قوله وانما ذلك) أى تفليس الماذون له فيها (قوله والحجر عليه) أى العبد الماذون له فيها (قوله كالحر) خبر الحجر والجملة المقصود لفظها فاعل يأت (قوله وهو) اى الوجوب (قوله التمسه) أى طلب تفليسه (قوله وقرره) أى المتن (قوله لا يجوز) أى تفليسه (قوله فيه) أى تفليسه (قوله واذلاله) أى المدين عطف على هتك (قوله وأما وجوبه) اى تفليسه (قوله به) أى تفليسه (قوله فهو) أى الوجوب (قوله لا لذاته) أى التفليس (قوله فهو) أى التفليس (قوله ويجب) أى التفليس (قوله فان علم) بضم العين أى ملاء الغائب مفهوم ان لم يعلم (قوله وهو) أى عدم تفليس معلوم الملاء حين خروجه (قوله منه) أى قول المصنف او غاب (قوله فى ذلك) أى الكشف عن حاله كالحاضر (قوله والغيبة ثلاثة اقسام) وبعيدة حال (قوله حدها) بفتحات مثقلا (قوله يكشف) بضم الياء وفتح الشين (قوله يعلم) بضم الياء (قوله فلس) بضم فكسر مثقلا

وبعيدة وحدها ابن رشد بشهر ونحوه قال ولا خلاف فى وجوب تفليسه وان علم ملاؤه وهذه طريقة ابن رشد واما اللخمى وابن الحاجب فاطلقا فى الغيبة البعيدة وحكيا فيها الخلاف مطلقا من غير تقييد بعشرة أيام ونحوها ونقل فى التوضيح كلام ابن رشد جميعه ومشى عليه فى الشامل ونصه وفلس ذو غيبة بعدت كشهر أو توسطت كعشرة ايام وجهل تقدم يسره لا ان قرب وكشف عنه كان علم تقدم يسره على المشهور * الثانى غيبة ماله كغيبته اللخمى من بعدت غيبة ماله وشك فى قدره او وجوده فلس وان علم وجوده وفيه وفاء فقال ابن القاسم لا يفلس اه تت ح فى التوضيح اما لو حضر الغريم وغاب المال فان ذلك يوجب تفليسه اذا كانت غيبة بعيدة اه ونقله فى الشامل * الثالث ح فى الشامل واستونى ببيع سلع من بعدت غيبته كان قربت على الاظهر كيت ونقله فى التوضيح * الرابع تت فى كبيره واشار للتفليس الخاص وهو حكم الحاكم بخلع ماله لغرمائه لعجزه عن قضاء دينه فقال وفلس الخ طفى ومثله لس وقد علمت انه لا شئ من التفاليس اخص واعم بل هو واحد ثم تقريرهم كلام المصنف بذلك يقتضى ان التفريع بقوله فمنع من تصرف مالى الخ على حكم الحاكم بخلع المال الذى جعلوه تفليسا خاصا وليس كذلك بل هو مفرع على مطلق التفليس وتقدم الخلاف فيه هل هو تشاورهم فى تفليسه او رفعهم للقاضى او حبسه وليس فى شئ من هذه الاقوال قول بانه حكم الحاكم بخلع ماله وهذا هو الذى يدل عليه قول ابن شاس وابن الحاجب واذا التمس الغرماء او بعضهم الحجر على من ينقص ماله عن دينه الحال حجر عليه ثم قال وللحجر احكام منها منع التصرف فى المال الموجود والمصنف نسج على منوالهما فمعنى قوله وفلس حجر عليه بسبب طلبه دينا حل وتقدم من كلام ابن رشد وابى الحسن الاختلاف فى حد التفليس أنه مجرد التشاور او الرفع ولا يحتاج الحجر عليه لحكم حاكم وهو الذى يدل عليه كلام هؤلاء وان كان فى التوضيح قرر كلام ابن الحاجب بان الحاكم يحجر عليه ونحوه لابن عبد السلام ولا ينافى ما قالاه ما ذكرنا اذ لم يجعلا الحجر والمنع موقوفا على حكم الحاكم ويدل لما قلناه قول ابن عرفة فى حد الاعم قيام ذى دين الخ فاقتصر على مجرد القيام ورتب عليه المنع وهو صواب وتقدم منازعتنا له فى جعله اعم وفى تفريع منع التبرعات فقط عليه والا فهو فى نفسه صحيح موافق لما تقدم من كلام الائمة ثم ان ابن عرفة لما عرف الاخص بما تقدم قال يمنع ما يمنع الاعم ومطلق بيعه وشرائه وقال فى الاعم يمنع التبرعات وتقدم رد ناله وقوله ان البيع والشراء يمنعهما الاخص غير ظاهر اذ يمنعه الاعم أيضا على تفسيره والحاصل ان كلام ابن عرفة فى هذا المحل فيه نظر وقد بينا لك الحق الذى لا غبار عليه فتثبت فى هذا المجال فانه مزلة افكار ائمة فضلاء والكمال لله أقول بحول الله وقوته لا شك ان حكم الحاكم بخلع مال من احاط الدين بماله وعجز عن قضاء ما عليه تفليس اخص وشرطه قيام الغرماء وهو التفليس الاعم ويشتركان فى حكم وهو المنع من التصرف المالى بمعاوضة وينفرد الاخص بحلول المؤجل وقسمة المال والحبس ونحوها ولو كانت هذه الاحكام تترتب على مجرد القيام او التشاور ولم يحتاجوا الرفعه للحاكم ولم يظهر قولهم لو مكنهم فقسموا الخ اذ لا يحتاجون لتمكينه ولو كان التفليس مجرد القيام او التشاور فيه لم يظهر قولهم شرط التفليس طلب الغرماء ولا قولهم فلس ولو غاب مع ان امر الغائب لا يحكم

(قوله قال) أى ابن رشد (قوله ذو غيبة بعدت) أى وان علم ملاؤه (قوله لا ان قرب) أى موضع الغائب بان كان على ايام يسيرة فلا يفلس (قوله كان علم تقدم يسره) أى متوسط الغيبة تشبيه فى عدم تفليسه (قوله وشك) بضم الشين (قوله فى قدره) أى ماله (قوله او وجوده) أى ماله (قوله وفيه وفاء) أى لدينه حال (قوله انه) أى الشان (قوله هو) أى التفليس (قوله بذلك) أى انقسام التفليس الى عام وخاص (قوله فيه) أى التفليس (قوله بانه) أى التفليس (قوله وهذا) أى كون التفريع على مطلق التفليس (قوله منوالهما) أى ابن شاس وابن الحاجب (قوله قوله) أى المصنف (قوله حجر عليه) خبر معنى (قوله وان كان فى التوضيح) واوه للحال واسم كان ضمير خليل وفى التوضيح صلة قرر (قوله قالاه) أى ابن عبد السلام وخليل (قوله يجعلا) أى ابن عبد السلام والموضح

فيه الا القضاة فتقسيم ابن عرفة التفليس الى اعم واخص هو الحق الذى لا شك فيه وصرح به مالك وابن القاسم فى سماع اصبغ رضى الله تعالى عنهم وتقدم نصه ويأتى أيضا فى شرح ولو مكنهم الغريم فباعوا الخ ورده خطأ صريح والله سبحانه وتعالى أعلم واشار لشروط التفليس معلقا لها بفلس فقال (بطلبه) اى الغريم تفليس من أحاط الدين بماله ان وافق الطالب باقى الغرماء بل (وان ابى) بفتح الهمز والموحدة اى منع تفليسه (غيره) أى الطالب واولى ان سكت ابن المواز الا ان يدفع الآبون للطالب دينه من مال مدينهم أو من اموالهم فلا يفلس قال فى المدونة واذا قام رجل واحد على المديان فله ان يفلسه كقيام الجماعة وقال ابن عبد السلام فى شروط التفليس احدها ان يقوم عليه من الغرماء واحد فاكثر وقاله غيره ايضا قال فى التوضيح واخذ من قول المصنف التمس الغرماء انه لا يكون للقاضى ذلك الا بطلبهم وانه لو اراد الغريم تفليس نفسه لم يكن له ذلك اه وكذا فهم هذا من قوله هنا بطلبه ومن قوله اول الباب وللغريم منع الخ عب ثم للمدين طلب الحكم بتقسيط الدين بقدر وسعه بعد ثبوت عسره وحلفه عليه وان لم يطلبه غريم والشرط الثانى كون دين الطالب (دينا حل) اصالة أو بانتهاء اجله فلا يفلس بدين مؤجل بعض الشيوخ دينا مفعول له لابه أى فلس المدين بسبب طلب غريمه تفليسه لاجل دين حال وهو اولى من جعل ضمير طلبه راجعا للغريم على انه فاعل الطالب ومفعوله دينا اذ لا يلزم من طلب الدين طلب التفليس وهم قد جعلوه شرطا احترازا من طلب المدين أو الحاكم تفليسه دون الغرماء فلا يفلس فيها المالك اذا اراد واحد من الغرماء تفليس المدين وحبسه وقال بعضهم ندعه ليسعى حبس لمن اراد حبسه اه (زاد) الدين الحال الذى لطالب تفليسه (على ماله) أى المدين قاله تت عب وهو ظاهر سياق المصنف ونحوه قول ابن محرز ان قام به من حل دينه ومن لم يحل فلا يفلس الا ان يفترق ما حل ما بيده اه البنانى فى ضيح ذكروا هنا صورا * الاولى ان يكون له وفاء دينه الحال والمؤجل فلا يفلس * الثانية ان ينقص ما بيده عن الحال فلا شك انه يفلس * الثالثة ان يكون ما بيده مقدار الحال فقط فالقرويين فى تفليسه قولان * الرابعة ان يكون بيده مقدار دينه الحال ويفضل عنه فضلة الا انها لا تفى بالمؤجل الذى عليه فذكر اللخمى أن المعروف انه يفلس وفى الموازية انه لا يفلس وليس بحسن وقيد اللخمى ما فى الموازية بان تبقى بيده فضلة يعامله الناس عليها او يتجره الناس بسببها ويرجى من تنميته لها ما يقضى به الديون المؤجلة واذا كان المعروف فى هذه المسئلة أنه يفلس فتفليسه اذا لم يكن بيده الا مقدار الحال اولى اه وظاهر ابن عرفة ان تقييد اللخمى هو المذهب ولعله توفيق بين القولين * وفرقه فى هذه الحال بين الحال والمؤجل يدل على ان المراد بالحال ما يشمل دين الطالب وغيره خلاف ما قيده به ز تبعا لتت ويدل لذلك أيضا قول المصنف او بقى ما لا يفى بالمؤجل ولا دليل له فى كلام ابن محرز ونص ابن عرفة يتقرر التفليس الاخص بتوجه طلب ذى دين المدين بازيد مما يملكه المدين فان كانوا جماعة متفقين فواضح فان طلبه احدهم دونهم ودينه اقل من مال المدين فكذلك اه وهو صريح فيما قلناه (او بقى) من مال المدين بعد قضاء ما حل عليه (ما) أى قدر يسير (لا يفى) بفتح التحتية وكسر الفاء أى لا يوف (بـ) الدين (المؤجل) ولا يرجى بتحريكه ربح يفى به ابن محرز ولم يفضل عن الحال الا يسير لا يرجى فى تحريكه

(قوله ورده) أى طفى على ابن عرفة (قوله الآبون) بمد الهمز وضم الموحدة جمع آب بمد الهمز أى المانعون التفليس (قوله واخذ) بضم الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله المصنف) أى ابن الحاجب (قوله انه) أى الشان (قوله ذلك) أى التفليس (قوله الغريم) أى المدين (قوله جعلوه) أى طلب التفليس (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله حبس) بضم فكسر (قوله به) أى التفليس (قوله ومن لم يحل) عطف على من حل دينه (قوله له) أى المدين (قوله المدين) مفعول طلب المضاف لفاعله (قوله بازيد) صلة طلب (قوله فان كانوا) أى الغرماء (قوله فان طلبه) أى التفليس (قوله دونهم) أى دون باقيهم (قوله ودينه) أى طالب التفليس واوه للحال (قوله فكذلك) أى اتفاقهم على طلب تفليسه فى تفليسه (قوله بتحريكه) أى الباقى من مال المدين بعد وفاء ما حل عليه (قوله به) أى المؤجل

له

له اداء حقوق الآخرين فيفلس على المعروف من المذهب واولى ان ساوى ماله الحال ولم يبق منه شئ للمؤجل ومفهومه انه ان بقى ما يفى بالمؤجل فلا يفلس وهو كذلك وظاهر كلام المصنف تفليسه ولو اتى بحميل وهو كذلك (فمنع) بضم الميم وكسر النون أى يمنع المفلس بالمعنى الاعم وهو قيام غرمائه عليه او بالمعنى الاخص وهو حكم الحاكم عليه بخلع ماله لغرمائه لعجزه عن اداء ديونهم (من) كل (تصرف مالى) أى فى المال الذى فلس فيه ولو بمعاوضة بدون محاباة كبيع وشراء وكراء واكتراء ابن الحاجب فيمنع من التصرف فى المال الموجود خليل احترازا مما لم يوجد فانه لا يمنع من تصرفه فيه كالتزامه عطية شئ ان ملكه اللهم الا ان يملكه ودينهم باق عليه فلهم المنع حينئذ اهـ ودخل فى التصرف النكاح ونص عليه فى المدونة ونقله فى التوضيح فى المقدمات واما بعد التفليس فلا يجوز له بيع ولا شراء ولا اخذ ولا عطاء ابن عرفة المذهب كله على وقف تصرفه على نظر الحاكم ردا وامضاء هذا نقل اللخمى والمازرى وابن رشد وغيرهم من حفاظ المذهب وفى التوضيح الذى اقتصر عليه اللخمى والمازرى وابن شاس ان بيعه وشراءه لا يمضى وفى الجلاب بيعه وشراؤه جائز ما لم يحاب ولم اقف على غير هذين القولين على ان بعض شراح ابن الجلاب تأول كلامه بان مراده من ظهر عليه الفلس قبل ان يحجر الحاكم عليه اهـ واما قول ابن الحاجب وفى معاملته ثالثها بالنقد ورابعها بما يبقى لا بما يذهب فقال فيه ابن عبد السلام يعنى ان فى صحة معاملة المفلس اربعة اقوال الصحة مطلقا ومقابلها والثالث تصح اذا كان ما يأخذه المفلس نقدا ولا تصح اذا كان مؤجلا والرابع اذا كان ما يأخذه لا يسرع له التلف ويبقى عادة كالربع ولست على وثوق من نسبة هذه الاقوال الى المذهب بل رأيت من الحفاظ من ينكرها والمنع هو الذى يعرف فى المذهب ولاجل ذلك حجر على المفلس ولو كان يصح بيعه وشراؤه ما كان للحجر عليه كبير فائدة وانما حكيت هذه الاقوال فى مستغرق الذمة بالحرام او الغصب على القول بان حكمه حكم من احاط الدين بماله لا حكم المفلس وهو الاظهر ومنهم من رأى حكمه حكم المفلس فمنع من معاملته مطلقا هكذا حرره بعض المحققين اهـ وكذا انكر ابن عرفة نقل ابن الحاجب وقال من أمعن النظر والبحث علم ضرورة عدم وجودها فى المذهب وكل المذهب على وقف تصرفه الخ ما تقدم والله أعلم وصرح بمفهوم مالى فقال (لا) يمنع المفلس من تصرف (فى ذمته) بان يشترى شيأ بثمن مؤجل بمعلوم فيها او يقترض كذلك أو يقر أو يلتزم كذلك ابن الحاجب وتصرفه شارطا ان يقضى من غير ما حجر عليه فيه صحيح ابن عبد السلام يريد كما لو اشترى شيأ على ان يدفع ثمنه من غير المال الذى حجر عليه فيه ولو كان ذلك بعد القسمة لم يحتج للشرط الذى قاله المصنف ولو قيل لا يحتاج اليه مطلقا لان الحكم يقتضيه ما بعد وفى التوضيح يعنى اذا اشترى شيأ

(قوله منه) أى مال المدين (قوله المذهب كله) أى اهله كلهم (قوله وقف) أى توقف مضى (قوله تصرفه) أى المفلس فى المال المفلس فيه (قوله ان بيعه) أى المفلس (قوله فى الجلاب) خبر مقدم (قوله بيعه وشراؤه) أى المفلس (قوله جائز) أى نافذ (قوله تاول) بفتحات مثقلا (قوله كلامه) أى ابن الجلاب (قوله بان مراده) أى ابن الجلاب (قوله وفى معاملته) أى المفلس (قوله ثالثها) أى الاقوال (قوله بالنقد) أى صحتها بالحال أى واولها صحتها مطلقا ١٢٣ وثانيها عدم صحتها مطلقا (قوله بما يبقى) أى تصح بما يبقى كالعقار (قوله لا بما يذهب) أى كالعين والطعام والعرض (قوله فيه) أى شرح كلام ابن الحاجب (قوله ومقابلها) أى الفساد مطلقا (قوله كالربع) بفتح الراء أى العقار (قوله والمنع) أى منع المفلس من التصرف فى المال الذى فلس فيه (قوله ولاجل ذلك) أى منع المفلس من التصرف فى المال الذى بيده علة حجر عليه (قوله حكيت) بضم فكسر (قوله بان حكمه) أى مستغرق الذمة بالحرام (قوله وهو) أى كون حكم مستغرق الذمة بالحرام حكم من احاط الدين بماله (قوله انتهى) أى تم كلام ابن عبد السلام (قوله وقال) أى ابن عرفة (قوله وجودها) أى الاقوال الاربعة التى حكاها ابن الحاجب فى معاملة المفلس (قوله فيها) أى ذمته (قوله كذلك) أى شيأ لاجل معلوم فى ذمته (قوله وتصرفه) أى المفلس (قوله شارطا) حال من هاء تصرفه (قوله حجر) بضم فكسر (قوله عليه) أى المفلس (قوله فيه) أى المال الذى بيده (قوله صحيح) خبر تصرفه (قوله ذلك) أى الشراء (قوله القسمة) أى قسمة ما بيد المفلس على غرمائه (قوله المصنف) اى ابن الحاجب (قوله اليه) اى الشرط الذى قاله المصنف (قوله مطلقا) اى عن تقييد تصرفه بكونه بعد القسمة (قوله لان الحكم) اى الشرعى (قوله يقتضيه) اى كون قضاء ما تصرف فيه من غير ما حجر عليه فيه (قوله ما بعد) بضم العين جواب لو

وشرط ان يقضيه من غير ما حجر عليه فيه مما سيتجدد له جاز اللخمي وان اشترى على ان يقضي من غير ما حجر عليه فيه جاز المازري ان كان بيعه وشراؤه مصروفا الذمته كسلم يسلم اليه في شئ موصوف لاجل بعيد يصح السلم اليه وما في معناه فليس لغرمائه منعه منه وشبه في عدم المنع فقال (كخلعه) بضم الخاء المعجمة أي المفلس زوجته فليس لغرمائه منعه منه لانه ليس تصرفا في المال المحجور عليه فيه وفيه تجديد مال (وطلاقه) اي المفلس زوجته فليس لهم منعه منه لذلك ولاسقاطه نفقتها عنه ولم ينظر لمؤخر مهرها الحلوله بفلسه ومحاصتها به ولو لم يطلقها وليس للمرأة المفلسة مخالعة زوجها من المال الذي فلست فيه ابن يونس ومن المدونة وما دام قائم الوجه فاقراره بالدين جائز وله ان يتزوج فيما بيده من مال ما لم يفلس وكذلك المرأة تخلع زوجها بمال والدين محيط بها وليس له ان يتزوج في المال الذي فلس فيه اه فقوله والدين محيط بها يدل على ان المفلسة ليس لها مخالعة زوجها من المال الذي فلست فيه (وقصاصه) أي المفلس من جان عليه او على وليه فليس لهم منعه منه اذ ليس في جناية العمد مال اصالة (وعفوه) أي المفلس مجانا عن جان عليه او على وليه او قاذف له او لوليه مجانا او على مال ودفعه لغير غرمائه فليس لهم منعه منه اذ ليس فيه مال بالاصالة وهذا في عمد ليس فيه شئ مقدر والا فلهم منعه من عفوه مجانا او دفعه لغيرهم (وعتق ام ولده) أي المفلس التي اولدها قبل تفليسه الاخص ولو بعد تفليسه الاعم فليس لهم رده لانه ليس له فيها الا الاستمتاع ويسير الخدمة واما التي اولدها بعد تفليسه الاخص فتباع دون ولدها في الدين فان اعتقها فلهم رد عتقه (و) ان اعتق المفلس ام ولده التي اولدها قبل تفليسه الاخص (تبعها) أي ام الولد في الخروج من ملك المفلس (مالها) الذي ملكته قبل عتقها (ان قل) مالها فليس لغرمائه انتزاعه منها اتفاقا فان كثر فقال محمد يتبعها وقال ابن القاسم لا يتبعها ان لم يستثنه المفلس والا فلا يتبعها ابن الحاجب وفي اتباعها مالها اذا لم يكن يسيرا قولان خليل يعني اذا فرعنا على المشهور من امضاء عتقها فان لم يستثن السيد مالها فلمالك رضي الله تعالى عنه في الموازية يتبعها لان السيد باعتبارها غير مفلس وقال ابن القاسم لا يتبعها الا اليسير اه وصدر في الشامل بقول مالك رضي الله تعالى عنه قال ويتبعها مالها ان لم يستثنه وقال ابن القاسم ان قل والمصنف مشى هنا على قول ابن القاسم لاعتباره مفهوم الشرط والمناسب لقوله الآتي ولا يلزم بانتزاع مال ام ولده قول مالك رضي الله تعالى عنه وعطف على منع فقال (وحل) بفتح الحاء المهملة واللام مثقلا أي صار حالا (به) أي بسبب التفليس الاخص وهو حكم الحاكم بخلع كل ماله لغرمائه لعجزه عن قضاء دينه لا بالتفليس الاعم وهو قيام غرمائه عليه ولو مكنهم من البيع والقسم (و) حل ايضا (ب) سبب (الموت) للمدين غير المفلس احاط دينه بماله ام لا وفاعل حل (ما) أي دين او الدين الذي (اجل) بضم الهمز وكسر الجيم مثقلا على المدين لخراب ذمته بتفليسه او موته الا اذا اشترط المدين حال تداينه عدم حلول دينه بتفليسه أو موته فان فلس او مات فلا يحل دينه عملا بشرطه

(قوله كسلم يسلم) بضم أولهما وسكون ثانيهما وكسر ثالثهما (قوله اليه) اى المفلس (قوله منه) أي اخذ رأس مال السلم والتزام المسلم فيه الى اجله (قوله لانه) اى الخلع (قوله وفيه) أي الخلع (قوله لذلك) أي كونه طلاقه ليس تصرفا فيما حجر عليه فيه (قوله ومن المدونة) خبر مقدم (قوله وما دام) اى المدين (قوله قائم الوجه) أي لم يفلس لا بالاخص ولا بالاعم (قوله لهم) اى الغرماء (قوله منعه) اى المفلس (قوله منه) اى القصاص (قوله اذ ليس في جناية العمد) اى على النفس او على مادونها ولا يخشى من قصاصها التلف (قوله مال اصالة) اى عند ابن القاسم (قوله وهذا) اى عدم منعه من قصاصه وعفوه (قوله والا) اى وان كان عمدا لا قصاص فيه لخشية تلفه وله دية مقدرة كجائفة (قوله ليس له) اى المفلس (قوله فيها) اى ام ولده (قوله فان كثر) مفهوم الشرط (قوله ان لم يستثنه) اى مالها الخ شرط في وتبعها مالها (قوله والا) اى وان كان استثنى المفلس مالها (قوله مالها) فاعل اتباع مضافا لمفعوله (قوله من امضاء عتقها) بيان للمشهور (قوله لاعتباره مفهوم الشرط) علة على قول ابن القاسم (قوله ولا يلزم) بضم الياء اى المفلس (قوله قول مالك رضي الله تعالى عنه) خبر المناسب واعتبار مضاف لفاعله ومفهوم مفعوله (قوله لغرمائه) صلة خلع (قوله لعجزه) علة خلع (قوله لا بالتفليس الاعم) عطف على به (قوله ولو مكنهم) اى المدين الغرماء مبالغة في عدم حلوله بالاعم (قوله لخراب ذمته) أي المدين الخ علة حلول ما عليه والا

والا اذا قتل رب الدين مدينه عمدا فلا يحل دينه واما تفليس رب الدين اوموته فلا يحل به ماله من الدين المؤجل *(تنبيهات)* الاول ما ذكره المصنف هو المعروف من المذهب وقيل لا يحل المؤجل بتفليس المدين ولا بموته وقيل يحل بهما ان لم يأت المفلس بحميل بالمؤجل وقيل يحل العين دون العرض ابن عرفة والمذهب حلول دين المفلس المؤجل بتفليسه كالموت مطلقا وميل السيوري وبعض متأخرى المغاربة لعدم حلوله فيهما خلاف المذهب ثم قال اللخمى ان اتى المفلس بحميل فالقياس بقاء ما عليه لاجله لان تعجيله انما هو خوف أن لا يكون له عند الاجل شئ ولابن رشد عن سحنون لا يحاصص ذو الدين العرض المؤجل بقيمته حالا بل على ان يقبض لاجله وهو بعيد قلت ففى حلول المؤجل بتفليسه ثالثها ان لم يأت بحميل ورابعها ان لم يكن عرضا للمعروف والسيورى فيه وفى الميت واللخمى وسحنون * الثانى فى التوضيح لو قال بعض الغرماء لا أريد حلول عروضى وقال المفلس حكم الشرع بحلولها فلا أؤخرها فالقول للمفلس ويجبر المستحق على أخذها قاله فى الموازية والعتبية واعترضه اللخمى بان الحلول انما هو لحق رب السلع فينبغى ان القول له فى تاخيرها وفى الشامل فلو أراد بعضهم تاخير سلعه منع وجبر على قبضها ورجح قبوله اه * الثالث لو قال الورثة نأتى بحميل ونؤدى عند الاجل ونقسم التركة كلها الآن لم يكن لهم ذلك قاله ابن نافع نقله فى التوضيح الحط قوله لم يكن لهم ذلك أى جبرا على الغرماء فلا ينافى ما ذكروه فى باب الضمان من ان من مات وعليه دين فضمنه وارثه ليمكن من التركة جاز ان انفرد أو تعدد والتزم الضامن النقص ان كان ولا يختص بالفاضل ان كان لان معنى هذا ان رضى الغريم وبالغ على حلول المؤجل بالتفليس والموت فقال (ولو) كان الدين المؤجل على المكترى المفلس أو الميت (دين كراء) لعقار وحيوان اوعرض وجيبة لم يستوف منفعته فيحل بفلس المكترى وموته وللمكرى اخذ عين شيئه فى الفلس ثم ان لم يستوف شئ من منفعته فلا شئ له من الكراء وان لم يأخذ عين شيئه فى الفلس وابقاه حاصص بكرائه حالا وان كان استوفى بعض منفعته حاصص بما يقابله من الكراء وخير فى اخذ عين شيئه فيسقط باقيه وتركه فيحاصص به حالا كما يحاصص فى الموت ويأخذ منابه بالحصاص معجلا كما هو مفاد المصنف ونحوه فى المدونة وهو المشهور كما فى شرحها وقال ابن رشد يحاصص به ويوقف ما نابه بالحصاص فكلما استوفى شئ من المنفعة اخذ المكرى ما ينوبه من الموقوف ولا يحمل كلام المصنف على استيفاء المنفعة المقابلة للكراء ولا على ما وجب تعجيله لشرطه او عرفه لانه لا يقال فيهما حل به وبالموت ما اجل وقيدنا الكراء بالوجيبة ليكون لازما لا ينفسخ بموت احد المتعاقدين وان حل اذ لو كان مشاهرة لم يكن لازما فلا يأتى فيه حل به وبالموت ما اجل افاده عب البنانى ما حمله عليه هو ظاهر المصنف والمدونة وصرح به ابو الحسن ومقابله اختيار ابن رشد فى المقدمات والنوازل انظر ضيح (و) طفى وما فى خش من تقييد كلام المصنف بالاستيفاء غير ظاهر ونص طفى قوله ولو

(قوله من الدين) بيان ما (قوله كالموت) مشبه بالتفليس فى ايجاب حلول المؤجل (قوله مطلقا) حال من دين أى سواء كان عينا اوعرضا (قوله متأخرى) جمع متأخر بلا نون لاضافته (قوله لعدم حلوله) أى الدين صلة ميل (قوله فيهما) أى الموت والتفليس (قوله خلاف) خبر ميل (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله له) أى المفلس (قوله فيه) أى المفلس (قوله منع وجبر) بضم فكسر فيهما (قوله ورجح) بضم فكسر (قوله قبوله) أى التأخير (قوله من ان من مات الخ) بيان ما (قوله فضمنه) أى الدين (قوله ليمكن) بضم ففتح مثقلا أى وارثه (قوله ان انفرد) أى وارثه (قوله أو تعدد) أى وارثه (قوله ان كان) أى حصل فى التركة (قوله ولا يختص) أى الضامن (قوله لان معنى الخ) علة لا ينافى الخ (قوله لم يستوف) أى المفلس أو الميت (قوله فيحل) أى دين الكراء (قوله فلا شئ له) أى المكرى (قوله وان كان) أى المفلس (قوله حاصص) أى المكرى (قوله بما يقابله) أى البعض الذى استوفاه المفلس من منفعته (قوله من الكراء) بيان ما (قوله وخير) أى المكرى (قوله باقيه) أى الكراء (قوله وتركه) أى عين شيئه عطف على أخذ (قوله به) أى باقيه (قوله معجلا) حال من منابه (قوله ولا يحمل) بضم الياء (قوله لشرطه) أى التعجيل (قوله أو عرفه) أى التعجيل عطف على شرطه (قوله لانه أى الشان الخ) علة لا يحمل الخ (قوله فيهما) أى ما استوفيت منفعته وما شرط تعجيله أو عرف (قوله من تقييد كلام المصنف الخ) بيان ما (قوله غير ظاهر) خبر ما

(قوله نقده) أى تعجيله (قوله به) أى نقده (قوله كسائر) أى باقى (قوله وكذا) أى المستوفى منفعته فى انه كسائر الديون بلا خلاف (قوله او كان) أى نقده (قوله ذلك) أى المذكور من المستوفى منفعته والمشترط او المعتاد نقده (قوله حلوله) أى غير ذلك (قوله اذ ظاهرها) أى المدونة (قوله منه) أى قولها اذا فلس المكترى فصاحب الدابة احق بالمتاع (قوله ثم مات) أى المكترى (قوله قبل ان يسكن) أى وقبل ان يحل اجل الكراء (قوله فانه) أى الكراء الخ خبران والجملة فاعل يقوم (قوله ولقولها) أى المدونة عطف على لقوله (قوله وان مات المكترى) أى دارا مثلا ليسكنها (قوله وقد سكن) أى المكترى الدار مثلا (قوله ورثته) أى المكترى (قوله الكراء) فاعل لزم (قوله منه) ١٢٦ أى قولها لزم ورثته الكراء (قوله بموته) سبب يحل (قوله وقيل لا يحل) اى الكراء بموت المكترى (قوله ويحاصص) أى المكرى بكرائه غرماء المكترى فى ماله (قوله فانابه) أى المكرى بالمحاصة (قوله دفع له) أى المكرى (قوله العوض) أى المنفعة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله بالنقد) أى الحال (قوله فيه) أى الكراء (قوله النقد) أى التعجيل (قوله اذا شاء) أى المكرى (قوله أن يسلمه) أى المكترى الدار (قوله وله) أى ابن القاسم (قوله ان فلس) أى المكترى (قوله أن يسلمها) اى الدار للمكترى (قوله يحاصص) أى المكرى غرماء المكترى (قوله فيجيز) اى اشهب (قوله يحاصص) اى المكرى (قوله له) أى المكرى (قوله أن يسلمها) أى الدار للغرماء (قوله ولو لم يشترط) اى المكرى (قوله ولا كان العرف فيه) اى الكراء (قوله ماوجب فى المحاصة) اى للمكرى (قوله سكن) اى المكترى (قوله أخذ) اى المكرى من الموقوف (قوله بقدره) اى المسكون (قوله فعل) اى ابن رشد (قوله بنجوم) اى بكراء مؤجل باشهر معلومة (قوله فمات اوفلس) اى المكترى (قوله انها) اى النجوم (قوله مالم يقبض) اى المفلس (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله وهو) اى عدم الحلول (قوله اصل) أى قاعدة (قوله لانه) أى ابن القاسم (قوله مذهبه) أى ابن القاسم (قوله بموته) أى المكترى (قوله ورثته) أى المكترى (قوله وهذا) أى الذى قاله ابن رشد (قوله له) أى ابن رشد (قوله بعد اعترافه) أى ابن رشد (قوله زاد) أى ابن رشد

دين كراء أى ولو كان المؤجل دين كراء والمراد بالمؤجل مالم تستوف منفعته ولم يشترط نقده ولم يكن عرف به سواء كان مؤجلا أم لا أما المستوفى منفعته فلا خلاف انه كسائر الديون يحل بالموت والفلس وكذا المشترط نقده او كان العرف والخلاف فى غير ذلك فظاهر الكتاب حلوله لقوله اذا فلس المكترى فصاحب الدابة أحق بالمتاع اذ ظاهرها تعجيل الحق ولو فلس قبل الاستيفاء أبو الحسن يقوم منه ان من اكترى دارا بثمن مؤجل ثم مات قبل أن يسكن فانه يحل بموته ولقولها وان مات المكترى وقد سكن أو لم يسكن لزم ورثته الكراء أبو الحسن يؤخذ منه ان الكراء يحل فيما ترك الميت بموته اه وقيل لا يحل ويحاصص فى الفلس فما نابه يوقف فكل ماسكن المكترى شيأ دفع له بحسبه وسبب الخلاف كون العوض لم يقبض أبو الحسن اختلف فى الديون التى اعواضها غير مقبوضة هل تحل بالموت أم لا وظاهر الكتاب انها تحل اه وقال فى المقدمات واما مالا يمكنه دفع العوض فيه ويمكنه دفع مايستوفى منه مثل ان يكترى الرجل دارا بالنقد أو يكون العرف فيه النقد فيفلس المكترى قبل قبض الدار او بعد القبض وسكن البعض من السكنى فاوجب ابن القاسم فى المدونة للمكرى المحاصة بكراء مابقى من السكنى اذا شاء ان يسلمه وله مثله فى العتبية وعلى قياس هذا ان فلس قبل قبض الدار فللمكرى ان يسلمها ويحاصص بجميع كرائه وهذا قياس قول أشهب الذى رأى قبض اوائل الكراء قبضا لجميع الكراء فيجيز أخذ الدار للمكرى من الدين وأما ابن القاسم فالقياس على اصله ان يحاصص الغرماء بكراء ما مضى ويأخذ داره وليس له ان يسلمها ويحاصص الغرماء بجميع الكراء ولو لم يشترط فى الكراء النقد ولا كان العرف فيه النقد لوجب على المذهب المتقدم اذا حاصص ان يوقف ماوجب فى المحاصة فكلما سكن شيأ اخذ بقدره اه فجزم ابن رشد بالقول المقابل الذى اشار له المصنف بالمبالغة وهكذا فعل فى نوازله ونصه ومن اكترى دارا سنين معلومة بنجوم فمات اوفلس فالأصح فى النظر انها لا تحل بموته ولا بتفليسه اذ لا يحل عليه مالم يقبض بعد عوضه وهو اصل ابن القاسم لانه لم ير قبض الدار قبضا للسكنى انما يأتى على مذهبه ان الكراء لا يحل بموته وينزل ورثته منزلته اه وهذا اختيار له وانه الجارى على مذهب ابن القاسم بعد اعترافه بمذهب ابن القاسم فى المدونة والعتبية زاد

فى

فى نوازله الآن يقول رب الدار لا أرضى بذمتهم فله فسخ الكراء واخذ داره و يأتى على مذهبه فى التفليس انه يأخذ داره ولا يسلمها و يحاصص الغرماء بكرائها الا برضاهم ومر قوله له ان يسلمها و يحاصص الغرماء وهذا اضطراب من قوله وجريان على غير اصله ورجوع منه الى مذهب اشهب لانه رأى ان قبض الاوائل من الكراء قبض للجميع وقال فى موضع آخر من نوازله وقد رأيت لبعض الشيوخ ان جميع الكراء يحل للمكرى من تركة المكترى لانه تحل عليه بموته الديون المؤجلة وذلك غير صحيح لانه انما يحل عليه ما قبض عوضه وما بقى من الكراء لم يقبض عوضه لانه منافع تقبض شيأ بعد شئ اه فانظر كيف جعل قول ابن القاسم فى المدونة غير صحيح وذلك اعلو مرتبته وقد نص هو على انه لا يجوز للانسان أن يعتمد على الرواية حتى يعلم صحتها يعنى اذا كان من أهل الاجتهاد فى الترجيح كهو فلا يغتر بكلامه من قصرت رتبته عن رتبته اذا تمهد هذا علمت ان تقرير تت غير محرر لجعله محل الخلاف استيفاء المنفعة وقد علمت انه محل وفاق واعتمد فيما لم يستوف على كلام ابن فرحون وهو خلاف مذهب ابن القاسم فى المدونة والعتبية وان وافق اختيار ابن رشد ولا يعدل عن الرواية لاختيار أحد الشيوخ وابن فرحون لم يذكره على انه المذهب بل على انه قول قيل به على عادته فى الغازه يأتى بما يأتى به اللغز من غير تقييد بالمشهور ونصه فان قلت رجل مات ولا يحل دينه الا عند حلول أجل الدين قلت هذا فى الرجل يكترى دارا بمائة درهم يوفيها عند انقضاء الاجل ثم مات قبل أن يستوفى السكنى فلا تحل المائة بموته وتلزم الورثة على حسب ما لزمت المكترى بخلاف سائر الديون ذكره أبو ابراهيم الاعرج اه فلم يعزه الا لابى ابراهيم واذا فلس المدين وهو غائب حل ما عليه من الدين المؤجل سواء قدم من غيبته وهو معدم (أو قدم) المفلس (الغائب) حال كونه (مليا) فقد حل المؤجل عليه لان الحاكم حكم بتفليسه وهو مجوز لقدومه مليا فمضى حكمه ولا ينقض المدين دعواه تبين خطئه بملائه هذا ظاهر كلام أصبغ واختار بعض القرويين انه لا يحل ما عليه لان الغيب كشف خلاف ما حكم به فصار كحكم تبين خطؤه ابن عبد السلام الاول أقرب لان الحاكم حين قضائه بالمحاصة كان مجوزا لما قد ظهر الآن وأيضا هو حكم واحد وقد وقع الاتفاق على ان من قبض شيأ من دينه المؤجل لا يرد ذلك اذا قدم مليا فكذلك ما بقى نقله فى التوضيح (وان) ادعى المفلس الاخص بمال على شخص وأنكره وشهد له رجل أو امرأتان (ونكل المفلس) بضم الميم وفتح الفاء واللام مشددا عن اليمين (حلف كل) من غرمائه (كحلفه) (هو) أى المفلس فى كونه على جميع المشهود به لا على ما ينابه منه فقط لحلوله محل المفلس ولا يكفى حلف بعضهم لانه لا يحلف شخص ليستحق غيره (و) كل من حلف من

(قوله بذمتهم) أى ورثة المكترى (قوله فله) أى المكرى (قوله على مذهبه) أى ابن القاسم (قوله انه) أى المكرى (قوله قوله) أى ابن القاسم (قوله له) أى المكرى (قوله وهذا) اى قوله له ان يسلمها و يحاصص الغرماء (قوله من قوله) اى ابن القاسم (قوله اصله) اى ابن القاسم (قوله منه) اىَ ابن القاسم (قوله لانه) أى اشهب (قوله وقال) اى ابن رشد (قوله لانه) اى الشان (قوله عليه) اى المكترى (قوله بموته) اى المكترى (قوله وذلك) اى تعجيل جميع الكراء المكرى ١٢٧ (قوله لانه) اى المفلس (قوله من الكراء) بيان ما (قوله لانه) أى الباقى (قوله جعل) اى ابن رشد (قوله وذلك) اى جعله قول ابن القاسم فيها غير صحيح (قوله مرتبته) اى ابن رشد (قوله هو) اى ابن رشد (قوله على انه) أى الشان (قوله كهو) اى ابن رشد (قوله بكلامه) اى ابن رشد (قوله من) فاعل يغتر (قوله قصرت) بفتح فضم اى انحطت (قوله عن رتبته) اى ابن رشد (قوله بجعله) أى تت (قوله انه) اى استيفاءها (قوله واعتمد) أى تت (قوله وهو) اى كلام ابن فرحون (قوله وان وافق الخ) حال (قوله ولا يعدل) بضم الياء وفتح الدال (قوله لم يذكره) اى ما اعتمده تت (قوله دينه) اى الذى عليه بموته (قوله وتلزم) اى المائة (قوله سائر) اى باقى (قوله وهو غائب) حال (قوله من الدين) بيان ما (قوله وهو) اى الحاكم الخ حال (قوله حكمه) أى الحاكم بتفليسه (قوله خطئه) أى الحكم (قوله هذا) اى مضى الحكم بتفليسه (قوله انه) اى الشان (قوله عليه) اى المفلس (قوله الاول) اى مضى حكمه وحلول ما عليه به (قوله وانكره) اى المدعى عليه المال (قوله له) اى المفلس (قوله فى كونه) اى الحلف صلة كاف التشبيه (قوله ما ينابه) أى الحالف (قوله منه) أى المشهود به (قوله لحلوله) اى الغريم الخ علة حلفه على جميع المشهود به (قوله بعضهم) أى الغرماء (قوله لانه) اى الشان (قوله مقسوما) حال من المحلوف عليه

الغرماء (أخذ حصته) من المحلوف عليه مقسوما على جميعهم لا جميع دينه الذى على المفلس ان حلفوا كلهم بل (ولو نكل) عن اليمين (غيره) أى الحالف من غرمائه (على) قول ابن القاسم (الاصح) عند ابن أبى زيد وترد يمين الناكل على المدعى عليه فان حلف سقط عنه حصة الناكل وان نكل غرمها لان نكوله كشاهد ثان وتقسم على جميع الغرماء من حلف ومن نكل ولا يختص بها الناكل وأشار بلو لقول محمد بن عبد الحكم يأخذ جميع دينه من المحلوف عليه اذا نكل غيره وان طلب من نكل من الغرماء العود لليمين ففى تمكينه منها قولان لابن الماجشون ومطرف أظهرهما عدمه كما سيأتى آخر الشهادات وافهم قوله نكل المفلس انه المطلوب باليمين ابتداء وهو كذلك وانه لو نكل المدين قبل تفليسه لا يحلف غرماؤه وهو كذلك قاله مطرف وابن الماجشون وانه فى الحى وهو كذلك والميت ان شهد له بدين عدل أو امرأتان فان كان فيه فضل عن دين الغرماء بدئ وارثه باليمين وليس للغرماء جبره عليها فان أبى حلف الغرماء وأخذوا ديونهم وللوارث العود للحلف ليأخذ الفاضل عن الغرماء ان كان اعتقد حال نكوله انه لا يفضل شئ عنهم ودلت قرينة على صدقه ومن نكل من الورثة يسقط حقه بعد حلف المدعى عليه وقوله حلف كل يشمل الصبى وهو قول وقيل يحلف وليه وقيل يؤخر لرشده ويشمل المحجور غير الصبى وهو كذلك على المشهور وقيل يؤخر لانفكاك الحجر عنه وافتى به (و) ان اقر المفلس بدين لغير من فلس لهم (قبل) بضم فكسر (اقراره) أى المفلس الاخص او الاعم لمن لا يتهم عليه ان اقر (بالمجلس) الذى فلس فيه (اوقربه) بالعرف و (ان) كان (ثبت دينه) الذى فلس به (باقرار) منه (لا) يقبل اقراره لغيرهم ان ثبت دينه الذى فلس به (بينة) عند مالك رضى الله تعالى عنه وعليه حملت المدونة واختار بعض الشيوخ قبوله وهو ظاهر كلام ابن الحاجب واستظهره ابن عبد السلام خليل لكن الذى نص عليه محمد وحملوا عليه المدونة ان هذا خاص بما اذا ثبت الدين باقراره فان كان ببينة فلا يقبل وان كان بالمجلس ولمالك فى الموازية قول ثالث ان من اقر له المفلس ان كان علم منه اليه تعاط ومداينة وخلطة حلف المقر له ودخل فى الحصاص مع من له بينة اه وافهم قوله بالمجلس او قربه ان اقراره بعده ببعد لا يقبل وهو كذلك ابن عرفة بعد نقول كثيرة وكلام طويل قلت حاصله انه قبل قيام الغرماء عليه لمن لا يتهم عليه ماض اتفاقا ولمن يتهم عليه فيه نقلا اللخمى و بعد القيام عليه وقبل الحكم بحجره لمن لا يتهم عليه فيه نقل اللخمى والشيخ الثلاثة الاقوال و بعد الحجر عليه مقبول على من ليس دينه ببينة ان قارنه او قاربه وفى قبوله على من دينه ببينة كذلك ولغوه

(قوله على جميعهم) اى الغرماء بحسب ديونهم (قوله لا جميع دينه) عطف على حصته (قوله من غرمائه) أى المفلس بيان غيره (قوله عنه) اى المدعى عليه (قوله غرمها) أى المدعى عليه حصة الناكل (قوله لان نكوله) أى المدعى عليه (قوله وتقسم) أى حصة الناكل (قوله يأخذ) أى الحالف (قوله من الغرماء) بيان من (قوله العود) مفعول طلب (قوله ففى تمكينه) أى العائد لليمين بعد نكوله عنها (قوله عدمه) أى تمكينه منها (قوله انه) أى المفلس (قوله فيه) أى الدين المشهود به (قوله بدئ) بضم فكسر مثقلا (قوله جبره) أى وارثه (قوله عليها) أى اليمين (قوله فان ابى) أى الوارث اليمين (قوله ان كان) أى الوارث (قوله اعتقد) أى الوارث (قوله انه) أى الشان (قوله عنهم) أى الغرماء (قوله صدقه) أى الوارث (قوله لمن لا يتهم عليه) صلة اقرار (قوله وعليه) أى قبول اقراره صلة حمل (قوله وهو) ى قبوله (قوله واستظهره) أى قبوله (قوله هذا) أى قبول اقراره (قوله ثبت الدين) اى الذى فلس به (قوله فان كان) أى ثبوت الدين الذى فلس به (قوله وان كان) أى اقراره (قوله علم) بضم العين (قوله منه) أى المقر له (قوله اليه) أى المفلس (قوله انه) أى اقرار من احاط الدين بما بيدين (قوله ماض) خبر ان (قوله فيه) أى اقراره لمن لا يتهم عليه (قوله الثلاثة الاقوال) أى المتقدمة فى قول ابن عرفة اللخمى والشيخ فى لغوه ودخول اقراره على دين القائمين عليه ببينة بمجرد قيامهم عليه او بسجنهم اياه ثالثها

ثالثها بقيامهم ان حالوا بينه و بين ماله ومنعوه البيع والشراء (قوله و بعد الحجر عليه) أى واقراره لمن لا يتهم عليه بعد الحجر عليه (قوله ان قارنه) أى اقراره الحجر عليه بان كان بمجلس واحد (قوله او قاربه) بموحدة أى اقراره الحجر عليه بان كانا بمجلسين متقاربين (قوله وفى قبوله) أى اقراره لمن لا يتهم عليه (قوله كذلك) أى كاقراره على من ليس دينه ببينة فى اشتراط مقارنته او مقاربته

ثالثها يقبل لمن علم له تقاض منه للخمى مع نقل ابن رشد عن ابن حبيب ونقله رواية (وهو) أى ما أقر المفلس به ولم يقبل اقراره به لكون الدين المفلس به بينة اولبعد اقراره به عن مجلس تفليسه لازم له (فى ذمته) أى المفلس يوفيه مما يتجدد له من المال لان الحجر عليه انما هو فى المال الذى بيده وقت تفليسه ابن عرفة وفيها من أقر لرجل قبل التفليس بمال دخل به مع من داينه ببينة وما بعد التفليس لا يدخل فيما بيده من مال فان افاد مالا بعد ذلك دخل فيه مع من بقى له شئ من الاولين (و) ان كان المفلس عامل قراض أو مودعا بالفتح وعين مال القراض أو الوديعة بان قال هذا قراض فلان أو هذه وديعة فلان (قبل) بضم فكسر (تعيينه) أى المفلس (القراض والوديعة ان قامت) أى شهدت (بينة) عدلة (بأصله) أى عقد القراض او الايداع عينت البينة ربهما أم لا هذا قول ابن القاسم ومفهوم تعيينه انه لو قال لفلان فى مالى قراض أو وديعة لم يقبل وهو كذلك فى الجواهر ومفهوم ان قامت بينة باصله عدم قبوله ان لم تقم به وهو كذلك وقال أصبغ يقبل ان كان لمن لا يتهم عليه وأفهم قوله باصله انه لا يشترط تعيينه البينة وقال مالك رضى الله تعالى عنه لا بد من تعيينها ابن عرفة وفى المقدمات لو أقر بعين كقوله هذا قراض فلان أو وديعته ففى قبوله ثالثها ان كان على أصلها بينة صدق فى التعيين ثم قال وقيل الثالث مفسر للاول وقيد الاول بانه مع عين المقر له وكونه لا يتهم عليه (والمختار) للخمى من الخلاف (قبول قول الصانع) بنون فعين مهملة المفلس فى تعيين مصنوعاته لاربابها (بلا بينة) باصله العدم جريان العادة بالاشهاد عليه اللخمى قول ابن القاسم يقبل أحسن لان الصناع منتصبون لمثل هذا وليس العادة الاشهاد عند الدفع ولا يعلم ذلك الا من قولهم (وحجر) بضم فكسر على المفلس (أيضا) أى كما حجر عليه اولا (ان تجدد له) أى المفلس (مال) بعد اخذ المال الذى بيده وقسمته على غرمائه وبقيت لهم بقايا سواء تجدد عن أصل مال كربح فى مال تركه بيده بعض غرمائه أو من معاملة جديدة أو عن غير اصل كميراث وهبة وصدقة ووصية وارش جناية لان الحجر الاول قاصر على المال الذى كان بيده وأما المال المتجدد فيتصرف فيه الى ان يحجر عليه فيه ومفهوم الشرط عدم تجديد الحجر عليه ان لم يتجدد له مال ولو طال الزمان ابن ناجى وبه العمل وللباجى فى سجلاته يجدد بعد ستة أشهر لانتقال الكسب (وانفك) حجر المفلس باخذ ما بيده وحلفه انه لم يكتم شيأ أو تصديقه الغرماء عليه ان حكم الحاكم بفكه عنه بل (ولو بلا

(قوله يقبل) بضم فسكون ففتح أى اقراره (قوله علم) بضم العين (قوله تقاض) أى قبض دين (قوله منه) أى المفلس (قوله من المال) بيان لما (قوله عليه) أى المفلس (قوله وفيها) أى المدونة (قوله دخل) أى المقر له (قوله به) أى المال المقر به (قوله داينه) أى المقر (قوله وما بعد) أى وما أقر به بعد (قوله من مال) بيان لما (قوله فان افاد) أى المقر (قوله ذلك) أى تفليسه (قوله دخل) أى المقر له بعد التفليس (قوله من الاولين) بكسر اللام بيان من (قوله وعين) بفتحات مثقلا أى المفلس (قوله بان قال) أى المفلس تصوير لتعيينه (قوله عينت) بفتحات فسكون مثقلا (قوله ربهما) أى القراض والوديعة (قوله تعيينه) أى المفلس القراض أو الوديعة (قوله انه) أى المفلس (قوله يقبل) بضم فسكون ففتح أى قوله (قوله عدم قبوله) أى تعيينه القراض والوديعة (قوله تقم) أى تشهد بينة (قوله به) أى أصل القراض والوديعة (قوله يقبل) أى تعيينه بلا بينة باصله (قوله ان كان) أى تعيينه (قوله يتهم) بضم ففتح مثقلا أى المفلس (قوله انه) أى الشأن (قوله تعيينه) أى القراض او الوديعة (قوله البينة) فاعل تعيين (قوله تعيينها) أى البينة القراض أو الوديعة (قوله بعين) بضم ففتح مثقلا (قوله ففى قبوله) أى اقراره مطلقا وعدمه مطلقا (قوله على أصلها) أى المعاملة (قوله صدق) بضم فكسر أى المقر (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله بالاشهاد عليه) أى الصانع حين دفع المصنوع له (قوله يقبل) أى قول الصانع (قوله أحسن) خبر قول (قوله هذا) اى قبض ما يصنعونه (قوله الاشهاد) اى عليهم (قوله الدفع) أى لما يصنعونه اليهم (قوله ذلك) اى كون هذا المصنوع لفلان (قوله قولهم) أى الصناع (قوله أولا) بشد الواو (قوله تجدد) اى المال (قوله اصل مال) اضافته للبيان (قوله لان الحجر الاول الخ) علة لتجديد الحجر (قوله فيتصرف) اى المفلس (قوله وبه) أى عدم تجديد الحجر عليه ان لم يتجدد له مال خبر العمل (قوله سجلاته) بكسر السين والجيم وشد اللام جمع سجل كذلك اى كتبه التى قيد فيها وقائعه ليراجعها ان احتاج اليها (قوله يجدد) بضم ففتح مثقلا أى الحجر على المفلس ولو لم يتجدد له مال (قوله وحلفه) اى المفلس (قوله انه) اى المفلس (قوله تصديقه) أى المفلس (قوله الغرماء) فاعل تصديق (قوله عليه) أى عدم اخفائه مالا عنهم صلة تصديق (قوله بفكه) أى الحجر (قوله عنه) أى المفلس

حكم) به قاله اللخمى وأشار بلو الى قول ابن القصار وعبد الوهاب لا ينفك حجر عن محجور عليه الا بحكم حاكم لاحتياجه للاجتهاد الذى لا يضبطه الا الحاكم كذا قرر المصنف قول ابن الحاجب وفى انفكاك الحجر عنه من غير حكم قولان وقرره ابن عبد السلام بانه اختلف هل ينفك الحجر عنه بطرو المال اولا بد من حكم حاكم كالحجر عليه ابتداء والمناسب تقديم وانفك ولو بلا حكم على وحجر أيضا ان تجدد له مال (ولو مكنهم) اى ارباب الدين (الغريم) اى المدين مما بيده من عرض وغيره (فباعوا) اى الغرماء من ماله ما يحتاج فى قسمته لبيعه بلا رفع لحاكم (واقتسموا) اى الغرماء مال مدينهم بحسب ديونهم وبقيت لهم بقايا من ديونهم (ثم داين) الغريم بابتياع او اقتراض (غيرهم) اى المقتسمين ثم فلسه غيرهم الذين تداين منهم بعد القسمة وارادوا قسمة ما بيده من معاملتهم (فلا دخول للاولين) فيه الا ان يفضل شئ بعد وفاء الآخر فيتحاص فيه الاولون كذا فى الجلاب وافهم قوله باعوا واقتسموا انهم ان قاموا ولم يجدوا معه شيأ فتركوه لم يكن تفليسا فان داين آخرين وفلسوه دخل معهم الاولون فيما وجد بيده لان تفليسهم له بلا حاكم (كتفليس الحاكم) اصبغ سمعت ابن القاسم يقول عن مالك رضى الله تعالى عنهم فى رجل قام عليه غرماؤه ففلسوه فيما بينهم واخذوا ماله ثم داينه آخرون ان الآخر اولى بما فى يده بمنزلة تفليس السلطان ثم قال ابن القاسم تفليسهم اياه فيما بينهم ابين اذا فعلوا ذلك ان يجدوا له الشئ اليسير او السقط فى الحانوت الذى يكشف فيه ويقالس فيأخذون ما وجدوا ويقتسمونه على تفليسه واليأس من ماله فهو عندى تفليس كتفليس السلطان سواء ابن رشد هذا هو التفليس الذى يمنع من دخول من فلسه على من عامله بعد تفليسه واستثنى مما لا يدخل فيه الاولون مع الآخرين فقال (الا) ما ملكه (كارث وصلة) اى عطية من صدقة او هبة او وصية (وارش جناية) على المفلس او وليه فللاولين الدخول فيه اذا فلس للآخرين (وبيع) بكسر الموحدة (ماله) اى المفلس ان خالف جنس دينه او صفته ويباع (بحضرته) اى المفلس ظاهره وجوبا ومال اليه فى توضيحه وفى الذخيرة انه من باب الكمال لانه أبلغ فى قطع حجته بعد ثبوت ديون القائمين والموجودين والاعذار للمفلس ولكل منهم فى دين صاحبه وحلف كل انه لم يقبض شيأ من دينه ولم يسقطه كله ولا بعضه وانه باق عليه الى الآن وتسمية شهود كل ابن عرفة المتيطى وابن فتوح شرط بيع القاضى مال المفلس لقضاء ديونه ثبوت الديون وحلف اربابها على بقائها كيمين بقاء الدين على الميت وثبوت ملك المفلس ما يبيعه عليه اه ميارة تامل هل هذه اليمين يمين قضاء وهم انما اوجبوها على طالب من لا يمكنه الدفع عن نفسه اما حالا فقط كالصغير او حالا ومآلا كالميت او هى يمين منكر فلا تتوجه الا بدعوى كل واحد

(قوله لاحتياجه) اى فك الحجر (قوله وقرره) اى قول ابن الحاجب وفى انفكاك الخ (قوله بانه) اى الشأن صلة قرر (قوله اختلف) بضم التاء (قوله عنه) اى المفلس صلة ينفك (قوله حكم حاكم) اى بفكه (قوله مما بيده) صلة مكنهم (قوله من عرض الخ) بيان ما (قوله بابتياع) صلة داين (قوله الذين) نعت غيرهم مرسومه بالاضافة للضمير (قوله وارادوا) أى الذين تداين منهم بعدها (قوله من معاملتهم) اى الآخرين بيان ما (قوله فيه) اى ما بيده من معاملة الآخرين (قوله فيه) اى الفاضل (قوله لان تفليسهم) اى الاولين الخ علة عدم دخولهم مع الآخرين (قوله فيما بينهم) اى بلا رفع لحاكم (قوله ان الاخر) بضم الهمز وفتح الخاء المعجمة جمع آخر أى الغرماء المتأخرون المعاملون له بعد تفليسه الخ مفعول يقول (قوله ابين) اى اظهر (قوله ذلك) اى التفليس (قوله ان يجدوا) اى عسى ان يجد الغرماء (قوله له) اى المدين (قوله السقط) بفتح السين والقاف أى القليل التافه (قوله يكشف) بضم فسكون ففتح اى يكشفه بلا حاكم (قوله فيه) أى الحانوت (قوله فهو) اى تفليسهم اياه فيما بينهم (قوله على المفلس) صلة جناية (قوله خالف) أى ماله (قوله اليه) اى وجوب كون بيع ماله بحضرته (قوله انه) أى كون بيعه بحضرته (قوله لانه) أى بيعه بحضرته (قوله بعد ثبوت الخ) صلة بيع (قوله منهم) اى الغرماء (قوله وحلف) عطف على ثبوت (قوله وانه) اى دينه (قوله عليه) أى المدين (قوله مال) مفعول بيع (قوله لقضاء من الخ) علة بيع (قوله ثبوت) خبر شرط (قوله وحلف) عطف على ثبوت (قوله كيمين بقاء الدين الخ) تشبيه فى الشرطية (قوله وثبوت ملك المفلس) عطف على يمين او على ثبوت الاول (قوله اه) أى كلام ابن عرفة (قوله ميارة) بفتح الميم وشد المثناة تحت اى قال (قوله هذه اليمين) اى المطلوبة من كل غريم على بقاء دينه الى الآن (قوله وهم) اى الفقهاء (قوله اوجبوها) اى يمين القضاء

(قوله هذا) أى كونها يمين منكر (قوله حاضرا) مفهومه انه لو كان غائبا لكانت يمين طالبه يمين قضاء وهذا ظاهر (قوله وادعى قضاء الخ) مفهومه انه لو لم يدع القضاء وهو حاضر انها يمين قضاء وهذا يؤيد الاول ١٣١ لا الثانى (قوله للاستزادة فى الثمن)

من الغرماء على غيره انه قبض ا واسقط مثلا و بؤ يدهذا قول ابن رشد اذا كان المطلوب حاضرا وادعى قضاء ماثبت عليه فيمين طالبه يمين منكر لا يمين قضاء اه ويبيع ماله (بالخيار) للحاكم (ثلاثا) من الايام فى جميع السلع التى لا يفسدها التاخير للاستزادة فى الثمن المصنف ولا يختص هذا ببيع سلع المفلس فكلما يبيعه الحاكم على غيره فهذا سبيله ابن عرفة والعادة ان بيع القاضى على خيار وان لم يشترطه الا ان يجهل المشترى منه العادة فله القيام بالتحيز ردا أو امضاء ويباع ماله ان لم يكن كتبا بل (ولو) كان ماله (كتبا) فيجوز بيعها على المشهور عب ظاهره ولو احتاج اليها فليست كآلة الصانع لان شأن العلم ان يحفظ اه واشار بو لو لقولى مالك رضى الله تعالى عنه بكراهة بيعها وحرمته وشهر بعض الاشياخ جوازه فلذا مشى عليه المصنف فى التوضيح الخلاف فى بيعها هنا جار على الخلاف فى بيعها من حيث الجملة فكرهه مالك رضى الله تعالى عنه مرة ومنعه اخرى والمشهور الذى عليه الجمهور جواز بيع الكتب محمد بن عبد الحكم قد بيعت كتب ابن وهب بثلثمائة دينار واصحابنا متوافرون حاضرون وغيرهم فلم ينكروه وكان ابى الوصى (او) كان ماله (ثوبى) بفتح الموحدة مثنى ثوب حذفت نونه لاضافته الى (جمعته) اى المفلس اللذين يصليها فيهما ويخلعهما فيبيعهما الحاكم على المفلس (ان كثرت قيمتهما) عب يحتمل بالنظر لهما و يحتمل بالنظر لما يشترى له دونهما ولا يباع من ثياب جسده ما لابد له منه ونحوه فى المدونة لان الغرماء عاملوه عليها وظاهره انه لا يترك لجمعته اكثر من ثوبين وانظر ما المراد بهما اه تت عب وهو قصور فقد قال ابن عبد البر المراد بهما قميص ورداء او جبة ورداء اه تت ويباع على المفلس ما كان للقنية كداره وخادمه ودابته وسرجه وسلاحه وخاتمه ومصحفه الحط فى المقدمات يباع ماله من الديون المؤجلة الا ان يتفق الغرماء على تركها حتى تقبض عند حلولها (وفى بيع آلة الصانع) بنون وعين مهملة المفلس وعدمه (تردد) لعبد الحميد الصائغ محله اذا كان محتاجا لها وقلت قيمتها فان لم يحتج لها أو كثرت قيمتها بيعت بلا تردد ابن ناجى بلغنى ان شيخنا ابا مهدى اختار قول المازرى ارى انها لا تباع اذا كانت قيمتها يسيرة ولا غنى عنها فتباع مرازب الكمادين فانها تساوى بتونس الدنانير الكثيرة كثلاثين دينارا كبيرة الضرب أميرية فهم يعاملون عليها كالدار (وأوجر) بضم الهمز وكسر الجيم (رقيقه) اى المفلس الذى لا يباع لشائبة حريته وفيه خدمة كثيرة كمدبره ومعتقه لاجل قبل الدين وولد ام ولده من غيره بعد ولادتها منه وأما القن والمدبر والمعتق لاجل بعد الدين فيباعون فيه ويؤاجر عليه رقيق غيره الذى اخدمه اياه حياته أو مدة لا من مرجعه له بعد اخدامه غيره قاله ابن عرفة (بخلاف مستولدته) أى المفلس فلا تؤاجر عليه اذ ليس له فيها الا الاستمتاع ويسير الخدمة فى المقدمات ان ادعى أن امته اسقطت منه فلا يصدق الا بامر أبين أو فشو قبل تفليسه وان كان لها ولد حى قبل قوله انه منه (ولا يلزم) بضم التحتية وفتح الزاى المفلس بعد أخذ ما بيده (بتكسب) بتجر او عمل لتوفية ما بقى عليه لغرمائه من ديونهم ولو قدر عليه لانها انما تعلقت بذمته لا ببدنه ولقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وسواء

علة الخيار (قوله هذا) اى كون البيع بخيار (قوله فهذا) اى كونه بخيار (قوله منه) اى القاضى (قوله فله) اى المشترى (قوله لقولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته (قوله عليه) أى الجواز (قوله المصنف) اى قال (قوله فى بيعها) اى الكتب (قوله هنا) اى فى دين المفلس (قوله فكرهه) اى بيعها (قوله ومنعه) اى بيعها مالك رضى الله تعالى عنه (قوله محمد) اى قال (قوله ابى) بفتح الهمز وكسر الموحدة اسم كان مضاف للياء (قوله عليها) اى ثياب جسده (قوله من الديون الخ) بيان ما (قوله المفلس) نعت الصانع (قوله وعدمه) اى بيع آلته (قوله اذا كان) اى الصانع (قوله وقلت) بفتح القاف واللام مثقلا (قوله كبيرة) نعت الدنانير (قوله اميرية) اى منسوبة لامير المؤمنين نعت الدنانير (قوله قبل الدين) تنازع فيه مدبر ومعتق (قوله بعد الدين) تنازع فيه المدبر والمعتق (قوله قبل) بضم فكسر (قوله انه) اى ولد الامة (قوله منه) اى المفلس (قوله لتوفية) علة تكسب (قوله لغرمائه) صلة بقى (قوله من ديونهم) اى الغرماء بيان ما (قوله عليه) اى التكسب (قوله لانها) اى ديونهم (قوله ولقوله) عطف على لانها الخ

(قوله هذا) اى عدم الزامه بالتكسب (قوله عليه) اى التكسب (قوله لانه) اى الصانع (قوله عليه) اى التكسب (قوله لا التاجر) فيه انهم عاملوه على التكسب ايضا (قوله وعلى التاجر) صلة تكلم (قوله والا) اى وان كان من عامله شرط فى معاملته تكسبه (قوله لزمه) اى التكسب المفلس (قوله لانه) اى شرط التكسب (قوله لان منفعته) اى القضاء (قوله له) اى رب الدين (قوله عنه) اى المفلس (قوله ضرره) ١٣٢ اى المفلس (قوله ان له) اى المفلس (قوله ماله) اى رب الدين (قوله به) اى

عامله غرماؤه على التكسب او لا هذا هو المذهب وقال اللخمى يجبر عليه الصانع لانه عومل عليه لا التاجر وعلى التاجر تكلم مالك رضى الله تعالى عنه ومحل الخلاف ان لم يشترط فى معاملته تكسبه والا لزمه لانه شرط فيه غرض ومالية أفاده عب البنانى فيه نظر والظاهر انه لا يلزمه لعمل لظاهر الآية (و) لا يلزم المفلس بـ(تسلف) لمال يقضى به دين غرمائه عب ولا قبول هبة ولا صدقة ولا تسلف من غير طلب تت المصنف لو اراد احد وفاء دين الطالب ليرجع به على المفلس فليس للمفلس الامتناع منه لان منفعته له لا للمفلس الا ان يقصد القاضى عنه ضرره اهـ بعض مشايخى ظاهر كلامهم ان له الامتناع عب ان اراد أحد أن يسلف رب الدين قدر ماله على المدين ليرجع به على المدين بلا عنته فلا مقال للمفلس قاله فى التوضيح ولا يرده ما مر فى القرض من منعه لقصد نفع غير المقترض وقد قصد بهذا التسلف نفع المفلس وهو غير المقترض لانه لما شرط الرجوع على المفلس صار القرض له فليس النفع فى هذا القرض الا للمقترض فى المعنى وان كان فى الظاهر المقترض رب الدين والنفع للمدين البنانى فيه نظر اذ لا نفع للمدين اصلا لان الموضوع انه معدم فتأخيره واجب سلف رب الدين أم لا وما مر فى القرض فى المدين غير المعدم فلا حاجة لجوابه (و) لا يلزم بـ(استشفاع) اى أخذ المفلس نصيب شريكه فى عقار بعد بيعه لغيره بالشفعة ليربح فيه ما يوفى به دينه كله أو بعضه لانه تكسب (و) لا يلزم بـ(عفو) عن قصاص وجب له من جان عليه أو على وليه عمد الا دية له (ا) أخذا (لدية) من الجانى ليقضى بها دينه كله أو بعضه لان العمد الذى يقتص منه لا مال فيه انما فيه القصاص أو العفو مجانا وفهم من هذا منعه من العفو عما فيه دية كالخطا والعمد الذى لا قصاص فيه وفيه دية كجائفة وآمة وهو كذلك فى نص الجواهر (و) لا يلزم بـ(انتزاع مال رقيقه) أى المفلس الذى لا يباع وجعل له الشارع انتزاع ماله كمدبر قبل الدين وهو صحيح ومعتق لاجل بعيد كذلك اذ لم يعامل الا على ما يملكه بالفعل ابن عرفة وفيها ليس لغرماء المفلس جبره على انتزاع مال أم ولده أو مدبره ابن زرقون فى سماع ابن القاسم من حبس حبسا وشرط ان للمحبس عليه بيعه فلغرمائه بيعه عليه وهذا يعارض ما تقدم ثم قال ابن عرفة ابن رشد روى محمد ليس لهم بيعه وهو الآتى على قولها لا يجبر المفلس على انتزاع مال أم ولده ولا مدبره ابن عرفة مقتضى قوله منافاة ما فى السماع لقولها فى أم الولد والمدبر ويرد بحصول متعلق الجبر فى السماع لانه ملكه البيع وعدمه فى أم الولد والمدبر لوقفه على الانتزاع (و) لا يلزم باعتصار (ما وهبه) المفلس قبل احاطة الدين بماله (لولده) الصغير او الكبير وحازه الولد قبل احاطة الدين بمال أبيه وأما ما وهبه له بعدها أو قبلها وحازه بعدها فلهم رده (وحل) بضم فكسر مثقلا (بيع الحيوان)

السلف (قوله عنته) اى المدين (قوله من منعه) اى القرض الخ بيان ما (قوله لانه) اى المسلف الخ علة لا يرده (قوله له) اى المفلس (قوله بالشفعة) صلة أخذ (قوله لانه) اى الاستشفاع (قوله لا دية له) نعت عمدا (قوله لان العمد الخ) علة ولا عفو للدية (قوله الذى) نعت رقيقه (قوله له) اى المفلس (قوله وهو) اى المفلس (قوله كذلك) اى وهو صحيح (قوله يعامل) بفتح الميم اى المفلس (قوله وفيها) اى المدونة (قوله فلغرمائه) اى المحبس عليه (قوله بيعه) اى الحبس (قوله عليه) اى المفلس المحبس عليه (قوله ليس لهم) اى الغرماء (قوله بيعه) اى الحبس (قوله وهو) اى منعهم من بيعه (قوله قوله) اى ابن رشد (قوله ما فى السماع) اى من بيعهم المحبس على المفلس (قوله ويرد) بضم ففتح اى التنافى بين ما فى السماع وقولها فى ام ولده ومدبره (قوله لانه) اى المحبس (قوله لملكه) بفتحات مثقلا (قوله الذى وعدمه) اى حصول مقتضى الجبر (قوله لوقفه) اى حصول مقتضى الجبر (قوله المفلس) تفسير لفاعل وهب ولم يبرزه مع عوده على غير ما لامن التباسه (قوله قبل احاطة) صلة وهب (قوله بماله) اى المفلس صلة احاطة (قوله بعدها) اى احاطة الدين بماله (قوله فلهم) أى غرماء المفلس (قوله رده) أى الموهوب

(قوله أى لا يستأنى به الخ) تفسير للمراد من تعجيل بيعه (قوله فلا ينافى) أى تعجيل بيعه تفريع على تفسيره (قوله انه) اى الحيوان (قوله لانه) اى الحيوان الخ علة تعجيل بيعه (قوله وفى ذلك) أى الاستيناء به كالاستيناء بعقاره وعرضه (قوله فليس المراد) أى من تعجيل بيعه الخ تفريع على التفسير المتقدم (قوله لانه) أى ماتوهمه صاحب التكملة علة ولا انه يباع بالاخيار ثلاثة أيام (قوله من رطب فاكهة) بفتح فسكون من اضافة ما كان صفة بيان ما (قوله وطرى لحم)

الذى يجوز بيعه على المفلس أى لا يستأنى به كالاستيناء ببيع عقاره وعرضه فلا ينافى انه لا بد من النداء عليه أياما يسيرة لانه يسرع له التغير ويحتاج الى مؤنة وفى ذلك نقص لمال الغرماء فليس المراد انه يباع بلا تأخير أصلا ولا انه يباع بالاخيار ثلاثة أيام كما توهمه صاحب التكملة لانه لم يقله أحد تت مايخشى فواته من رطب فاكهة وطرى لحم فلا يستأنى به الايام اليسيرة ويسير العروض كسوط ودلو يباع من حينه البنانى مثل الحيوان العروض ابن يونس مالك رضى الله تعالى عنه يستأنى فى بيع ربع المفلس يتسوق بها الشهر والشهرين وأما الحيوان والعروض فيتسوق بها يسيرا والحيوان أسرع بيعا اه وسمع ابن القاسم يستأنى بالعروض الشهر والشهرين مثل الدور ابن رشد لفظه مشكل لاحتماله ان العروض يستأنى بها الشهر والشهرين كالدور ويحتمل ان قوله مثل الدور تفسير للعروض فمعناه ان العروض التى هى الدور يستأنى بها الشهر والشهرين بخلاف الحيوان ويحتمل أن يكون معناه ان العروض التى هى كالدور فى كثرة الثمن يستأنى بها الشهر والشهرين (واستؤنى) بضم الفوقية وكسر النون أو بفتحهما أى تربص واستمهل (ب) بيع (عقاره) أى المفلس فينادى عليه (كالشهرين) ثم يباع بالخيار ثلاثة ايام ابن عرفة اللخمى لا يباع مال المفلس بالحضرة ويستأنى به لشهر مالك رضى الله تعالى عنه يستأنى فى الدور والارضين الشهر والشهرين وفى الحيوان والعروض يسيرا والحيوان دون العروض اللخمى ان كان العطاء الاول مستوفى لا ترجى عليه زيادة وبرى ان البدار له أولى خوف ان ينقى رأيه عن الشراء أمضى ذلك وكذا ان أخذه بعض الغرماء بما لا ترجى بعده زيادة ثم قال ابن عرفة فى الاستيناء بالعروض الشهرين أو الايام اليسيرة كالحيوان اختلاف وكون الحيوان لا يستأنى به الا اليسير لاجل كلفة النفقة والنظر فى العروض أن يستأنى بالرفيع الكثير الثمن منها الشهر والشهرين ومادون ذلك الايام اليسيره ويسير الثمن كالحبل والدلو والسوط يباع من ساعته اه فالكاف فى كلام المصنف استقصائية كما قال البساطى (وقسم) بضم فكسر مال المفلس المجتمع من ناضه وثمن مبيعه على غرمائه (بنسبة الديون) يحتمل ان مراده بنسبة ماله للديون بان تجمع الديون وينسب ماله لمجموعها ويعطى لكل غريم مثل تلك النسبة من دينه ويحتمل ان مراده نسبة الديون لمجموعها أى نسبة كل دين له ويعطى لكل غريم مثل نسبة دينه له من مال المفلس فلو كان لغريم خمسون ولآخر مائة ولآخر مائة وخمسون ومال المفلس مائة وعشرون فمجموع الديون ثلثمائة فبالوجه الاول تنسب مائة وعشرين لثلثمائة تجدها خمسين فتعطى كل غريم خمسا دينه فيخرج للاول عشرون وللثانى أربعون وللثالث ستون وبالوجه الثانى تنسب الخمسين للثلثمائة

كذلك (قوله فلا يستأنى الخ) خبر مايخشى فواته (قوله الايام اليسيرة) ويستأنى به نحو ساعة مما لا يتغير فيه (قوله ويسير العروض) من اضافة ما كان صفة (قوله مثل) بكسر فسكون الحيوان اى فى الاستيناء به الايام اليسيرة (قوله وسمع ابن القاسم) اى مالكا رضى الله تعالى عنهما (قوله لفظه) اى المسموع (قوله مشكل) أى غير متضح المعنى (قوله ان العروض الخ) أى سواء كانت كثيرة القيمة كالدور أم لا (قوله لشهر) بضم فسكون ففتح (قوله مالك) أى قال رضى الله تعالى عنه (قوله ويرى) أى القاضى (قوله رأيه) أى المشترى (قوله امضى) أى القاضى (قوله ذلك) أى البيع بلا تأخير (قوله وكذا) أى المسوم بما لا ترجى زيادته فى امضاء بيعه بلا تأخير (قوله ان اخذه) أى شئ المفلس

(قوله كلفة النفقة) اضافته للبيان (قوله الكثير الثمن) تفسير الرفيع (قوله منها) أى العروض بيان الرفيع (قوله يباع من ساعته) خبر يسير (قوله ناضه) أى دنانير ودراهم المفلس (قوله على غرمائه) أى المفلس صلة قسم (قوله ماله) أى المفلس (قوله مثل تلك النسبة من دينه) فان كان ماله نصف الديون فيعطى لكل غريم نصف دينه وان كان ثلثها فيعطى لكل غريم ثلث دينه وان كان سدسها فيعطى لكل غريم سدس دينه وعلى هذا القياس (قوله له) اى لمجموع الديون (قوله من مال المفلس) بيان مثل تلك النسبة

تحدها سدسافة على صاحبها اعشرين سدس المائة والعشرين وتنسب المائة للثلثمائة فتكون ثلثا فتحط على صاحبها ثلث المائة والعشرين أربعين والمائة والخمسون نصف الثلثمائة فاصاحبها ستون نصف المائة والعشرين ابن عرفة وفى المقدمات وجه التحاصص صرف مال الغريم من جنس دين الغرماء دنانير ان كان دنانيراً ودراهم ان كان دراهم أو طعاما ان كان طعاما فان اختلفت أصناف ديونهم صرف المال عيناً دنانيراً ودراهم بالاجتهاد ان كان الصنفان جاريين بالبلد ويباع ماله من دين مؤجل الا ان يتفق الغرماء على تركها لحلولها ويحمل جميع ديونهم ان كانت بصفة واحدة أو قيمتها ان اختلفت حلت أو لم تحل لان التفليس اقتضى حلولها كالموت هذا قول ابن القاسم وقال سحنون العرض المؤجل يقوم يوم التفليس بنقد على أن يقبض لاجله وهو بعيد لان المال لو كان فيه وفاء لعجل له حقه اجمع واذا قاله في العروض فيلزم في العين المؤجل وهذا لم يقله هو ولا غيره فقدر مال المفلس من الديون قدر ما به يرلكل ذى دين من دينه اهـ (بلا بينة) شاهدة (بحصرهم) أى الغرماء فلا يتوقف قسم مال المفلس بينهم عليها بخلاف قسم تركة الميت بين ورثته فيتوقف على بينة حصرهم اتفاقا والفرق ان الورثة معلومون للجيران والمعارف وأهل بلدهم بخلاف أرباب الديون فان الغالب على المدينين اخفاؤهم (واستؤنى) وجوبا فيما يظهر باجتهاد الحاكم (به) أى القسم (ان عرف) بضم فكسر من أريد قسم ماله اى اشتهر بين الناس (بالدين) بفتح الدال اى التداين من غيره والاستيناء (فى) القسمة بسبب (الموت فقط) أى لا فى الفلس أيضا لحاضر او قريب غيبة كبعيدها ان لم يخش عليه دين والا استؤنى قاله ابن رشد فى المفهوم تفصيل وأراد بالبعيد ما يشمل المتوسط وظاهره الاستيناء مع الخشية وان لم يعرف بالدين قاله عب تت ما فى المتن رواه ابن وهب وروى غيره يستأنى فى الفلس كالموت اللخمى وهو احسن فان لم يكن معروفا بالدين قسم بلا استيناء والفرق بين الميت والمفلس ان ذمة المفلس باقية فان ظهر غريم لحقه متعلق بها والميت خربت ذمته وان المفلس حى يخبر بغريمه الغائب ان كان

(تتميم) أصبغ اذا فلس المديان أو مات نودى عليه بباب المسجد فى وقت اجتماع الناس ان فلانا فلس أو مات فمن له عنده دين او قراض او وديعة او بضاعة فليرفع ذلك للقاضى (و) اذا كان بعض الديون عرضا وطعاما أو كانت كلها عروضا واختلفت صفاتها أو اطعمة كذلك (قوم) بضم القاف وكسر الواو مثقلا دين (مخالف النقد) أى الدنانير والدراهم وهو العرض والطعام سواء كان العرض مقوما أو مثليا وتعتبر قيمته (يوم الحصاص) بكسر الحاء المهملة اى المحاصة والقسمة بين الغرماء بنقد من صنف ما اريد قسمه ويحاص لصاحب المخالف بقيمته (واشترى) بضم المثناة وكسر الراء (له) اى صاحب مخالف النقد (منه) اى جنس وصفة دينه المخالف للنقد (بما) أى النقد الذى (يخصه) اى يخرج وينوب صاحب المخالف بالمحاصة

(قوله على وجه) اى طريق وكيفية (قوله ان كان) أى دينهم (قوله ماله) بفتح اللام أى الغريم (قوله من دين) بيان ما (قوله تركها) اى الديون التى للمفلس على غيره (قوله ويحمل) بضم ففتح فكسر مثقلا اى يجمع القاسم (قوله ان كانت) اى ديونهم عطف على جميع (قوله ان اختلفت) اى ديونهم فى الصفات (قوله حلت) أى ديونهم (قوله او قيمتها) اى ديونهم أو لم تحل اى ديونهم (قوله حلولها) اى ديونهم (قوله العرض) بسكون الراء (قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله وهو) أى قول سحنون (قوله لان المال) أى الذى بيد المفلس (قوله وفاء) أى بديونهم (قوله لعجل) بضم فكسر مثقلا (قوله له) أى ذى العرض (قوله واذا قاله) أى سحنون اى تأخير دفع المؤجل لاجله (قوله فيلزم) اى القول بالتأخير (قوله وهذا) اى تأخير العين المؤجل لاجله (قوله هو) أى سحنون (قوله بينهم) أى غرماء المفلس (قوله عليها) أى بينة حصرهم (قوله وجوبا) بيان لحكم الاستيناء (قوله يعرف) بضم الياء وفتح الراء اى المفلس (قوله ما فى المتن) أى من الاستيناء فى الموت لا فى الفلس (قوله رواه ابن وهب) أى عن مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله غيره) أى ابن وهب عن مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله وهو) اى الاستيناء فى الفلس والموت (قوله فان لم يكن معروفا بالدين) مفهوم ان عرف بالدين (قوله بها) اى ذمة المفلس بقيمة (قوله ان كان) أى وجد غريم للمفلس (قوله عرضا) بفتح فسكون (قوله كذلك) أى العروض فى اختلاف الصفات (قوله بنقد) صلة قوم (قوله بالمحاصة) صلة يخص

بقيمة دينه فى مال المفلس أو الميت فان كان مائة دينار وعليه لشخص مائة دينار ولآخر عرض يساوى مائة دينار ولآخر طعام كذلك دفع لصاحب النقد ثلاثة وثلاثون دينارا وثلث دينار واشترى لصاحب عرض مثل عرضه جنسا وصفة بثلاثة وثلاثين دينارا وثلث دينار ولصاحب الطعام كذلك وهذا مع المشاحة وأما مع التراضى فيجوز اخذ صاحب المخالف النقد الذى خصه بالمحاصة اذا لم يمنع منه مانع كما يأتى (و) ان لم يشتر لصاحب العرض أو الطعام منه حتى رخص اوغلا (مضى) القسم أو التقويم (ان رخص) بضم الخاء المعجمة حتى صار اذا اشترى بما خصه يكون المشترى بالفتح أكثر مما خصه فلا تحاصصه الغرماء فى الزائد (اوغلا) نوع الطعام او العرض حتى اذا اشترى له بما خصه يكون المشترى بالفتح اقل مما يخصه فلا يرجع على الغرماء فيما خصهم فلا تراجع بين الغرماء قاله الباجى وابن رشد قالا الا ان يصير له أكثر من حقه فيرد الفاضل للغرماء يتحاصون فيه بباقى ديونهم واما فيما بين المدين وصاحب مخالف النقد فيكون الحساب بما اشترى لا بثمنه فان اشترى له قدر دينه فلا شئ له على المدين وان اشترى له أقل منه اتبع المدين بباقيه فى التوضيح الباجى وصاحب المقدمات ان تأخر الشراء حتى غلا اورخص فلا تراجع فيه بين الغرماء الا ان يكون فيما صار له أكثر من جميع حقه فيرد الفضل الى الغرماء وانما يكون التحاسب بينه و بين الغريم وقال المازرى لو تغير السعر حتى صار يشترى له أكثر مما كان يشترى له يوم قسمة المال فالزائد بين الغرماء ويدخل معهم فيه كمال طرأ للمفلس وذهب ابن الماجشون الى ان هذا الفضل الذى حدث باختلاف السعر يستبد به هذا الغريم الموقوف له المال و يشترى له به مما بقى فى ذمة المفلس بناء على اصله ان مصيبة الموقوف ممن له الدين اهـ الحط وكلام ابن الماجشون ليس قولا ثالثا كما توهمه صاحب الشامل بل هو الذى حكاه الباجى وابن رشد (و) ان كان لبعض الغرماء أو جميعهم دين عرض أو طعام وكان اشترط فى عقد المعاملة كونه جيدا (هل يشترى) بضم التحتية وفتح الراء له بما خصه بالمحاصة بقيمته (فى) صورة (شرط) كونه من (جيد) بفتح الجيم وكسر التحتية مثقلا ونائب فاعل يشترى (أدناه) أى الجيد رفقا بالمدين قاله ابن عبد الحكم (أو) يشترى له (وسطه) اى الجيد لانه العدل بينهما الان شراء الاعلى يضر المدين وشراء الادنى يضر رب الدين فى الجواب (قولان) عب ولم يحمل على الغالب ان وجد كما قال فى السلم وحمل فى الجيد والردىء على الغالب والا فالوسط لفلس المسلم اليه هنا دون ما مر او يقيد ما هنا بما اذا لم يكن غالب او ما هنا فى غير السلم ومثل شرط الجيد شرط الدنىء (و) ان رضى صاحب الدين غير العين باخذ ما نابه فى الحصاص عينا (جاز) ان يؤخذ (الثمن) بفتح المثلثة والميم اى النقد الذى خصه بالحصاص فى كل حال (الا لمانع) شرعى كما لو اسلم دنانير فى عرض او طعام ونابه بالمحاصة دراهم او اسلم دراهم فى احدهما ونابه بها دنانير فلا يجوز له اخذ ما نابه فى الصورتين لانه صرف مؤخر او اسلم فى طعام ونابه نقد فليس له اخذه لانه بيع طعام المعاوضة قبل قبضه فالاخذ هنا (كالاقتضاء) عن المسلم فيه السابق فى باب السلم فى قوله وبغير جنسه ان جاز بيعه قبل قبضه و بيعه بالمسلم فيه مناجزة وان يسلم فيه رأس المال بناء على أن الحاكم نائب عن المفلس فسلم يدفع دخوله

(قوله بقيمة دينه) صلة المحاصة (قوله فى مال) صلة المحاصة (قوله فان كان) أى مال الميت أو المفلس (قوله وعليه) أى المفلس او الميت (قوله كذلك) اى العرض فى مساواته مائة دينار (قوله كذلك) أى طعام مثل طعامه جنسا وصفة بثلاثة وثلاثين دينارا وثلث دينار (قوله وهذا) أى شراء مثل العرض والطعام بما خص صاحبه بالمحاصة بقيمة دينه (قوله منه) أى اخذ النقد (قوله لم يشتر) بضم الياء (قوله منه) اى الطعام أو العرض (قوله قالا) اى الباجى وابن رشد (قوله له) أى ذى العرض أو الطعام (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله بينه) اى ذى الدين المخالف (قوله بينهما) اى رب الدين والمدين (قوله يحمل) بضم فسكون ففتح اى الجيد (قوله وجد) بضم الواو (قوله لفلس الخ) علة لم يحمل (قوله يقيد) بضم الياء الاولى وفتح الثانية مثقلا (قوله عينا) حال من ما (قوله أحدهما) اى عرض وطعام (قوله ونابه) اى المسلم (قوله بها) اى المحاصة (قوله فلا يجوز له) أى المسلم (قوله لانه) أى اخذ ما نابه (قوله فليس له) اى المسلم (قوله أخذه) أى النقد الذى نابه بالمحاصة (قوله لانه) أى اخذ النقد عن الطعام (قوله دخوله) أى الحاكم فى قسم مال المفلس بين غرمائه

التهمة ابن عرفة في المقدمات ومن لم يكن دينه من صنف مال الغريم ابتيع له بما صار
له صنف دينه فان أراد اخذ ما صار له عينا لم يجز ان كان دينه طعاما من سلم وجاز ان كان من
قرض وان كان الذي له عرضا من سلم لم يجز وقيل انه جائز لان التفليس يرفع التهمة وهو على
الاختلاف في مسئلة سماع اشهب من كتاب السلم والآجال ابن عرفة حاصل ما فيها ان في رفع
التفليس حكم التهمة روايات لغير ابن حبيب وله ابن زرقون ولان حكم التفليس يرفع التهمة
خبر ابن القاسم في سماع عيسى من باع عبدا ففلس مشتريه وقد أبق بين حصاصه الغرماء و بين
طلبه العبد وقال أصبغ ليس له الا المحاصة ثم قال في المقدمات ولو اراد اخذ ما صار له في
المحاصة بجميع حقه جاز ان كان ما صار له فيها مثل رأس ماله فاقل الا ان يكون الدين طعام سلم
فلا يجوز الا ان يكون حظه في المحاصة مثل رأس ماله ولو كان طعام قرض جاز مطلقا (و) ان
انفقت زوجة على نفسها من مالها او مما تسلفته حال يسر زوجها ثم فلس (حاصت الزوجة)
غرماء زوجها (بما انفقت) قبل تداينه او بعده ولو بعد تفليسه لانه يترك له النفقة الواجبة
عليه ومنها نفقة الزوجة (و) حاصت (بصداقها) اى الزوجة كله ولو فلس قبل البناء لانه
دين في ذمته حل بفلسه واذا حاصت بجميع صداقها ثم طلقها قبل البناء فهل ترد ما زاد على
نصف الصداق او ترد ما زاد على تقدير المحاصة بنصفه قولان ثانيهما لابن القاسم والاول
لابن دينار قاله تت وهو يفيد ترجيح الثاني اى وتحاصص فيما ردته فان كان الصداق مائة
وحاصت بها فنابها خمسون ثم طلقها قبل البناء ردت للغرماء خمسة وعشرين لانه تبين ان
صداقها خمسون وانها لا تستحق الحصاص الا بها وتكون في الخمسة والعشرين التي ردتها
اسوة الغرماء اهـ عب البناني قوله او ترد ما زاد على المحاصة بنصفه الخ هذا هو الموافق لقوله
في الرهن والا قدر محاصا بما بقي ومثاله لو كان لرجلين عليه مائتان وحاصتهما بمائة صداقها
ومال المفلس مائة وخمسون نسبته لمجموع الديون النصف فاخذ كل خمسين نصف دينه
وطلقها قبل البناء فاذا قدرت محاصة بخمسين نصف الصداق نابها ثلاثون لان مجموع الديون
حينئذ مائتان وخمسون ومال المفلس ثلاثة اخماسها فترد عشرين للغريمين الآخرين ليكمل
لكل واحد ستون وهي ثلاثة اخماس دينه ولا تدخل معهما فيما ترده كما هو ظاهر وبه تعلم أن
قول ز تحاصص فيما ترده وقوله ترد للغرماء خمسة وعشرين غير صواب ثم في ضيح عن
يحيى بن عمر انه ان كان يسد كل غريم بالحصاص الاول نصف حقه فلتحبس هي بما يسد ها قدر
نصفه وترد ما بقي وتحاصص معهم فيه فعلى هذا ترد من الخمسين خمسة وعشرين فيبقى لها من
دينها خمسة وعشرون ولكل واحد منهما خمسون فمجموع الديون مائة وخمسة وعشرون ونسبة
الخمسة والعشرين المردودة اليه الخمس فيأخذ كل واحد منهم خمس ما بقي من دينه فتأخذ
خمسة و يأخذ كل واحد منهما عشرة اهـ لكن لا يقال على هذا ترد ما زاد على تقدير المحاصة
بنصفه وشبه في المحاصة بنفقة الزوجة وصداقها فقال (كالموت) للزوج فتحاصص زوجته
بنفقتها حال يسره و بصداقها غرماءه وان انفقت الزوجة على ولد زوجها حال يسره ثم فلس
أو مات (فلا) تحاصص (بنفقة الولد) لانها محض مواساة لكن ترجع بها على زوجها ان أيسر

العين (قوله ان كان) أي دينه طعاما (قوله وجاز) أي اخذه عينا (قوله فيهما) أي مسئلة سماع اشهب (قوله ان في رفع الخ) بفتح الهمز خبر حاصل (قوله وله) اى ابن حبيب (قوله ابن زرقون) أي قال (قوله ولان حكم التفليس الخ) علة خبر بفتحات مثقلا بمثناة (قوله ففلس مشتريه) أي العبد قبل دفع ثمنه (قوله وقد ابق) أي العبد من مشتريه (قوله بين حصاصه) اى بائع العبد بثمنه صلة خبر (قوله وبين طلبه) أي البائع (قوله له) أي بائع العبد (قوله ولو اراد) أي من خالف دينه مال المفلس (قوله فيها) أي المحاصة (قوله لانه) اى المفلس (قوله يترك) بضم فسكون ففتح (قوله ومنها) اى النفقة الواجبة عليه (قوله لانه) أي صداقها (قوله ترجيح الثاني) أي اعزوه لابن القاسم (قوله الابها) أي الخمسين (قوله عليه) أي المفلس (قوله وحاصتهما) أي الزوجة الرجلين (قوله نسبته) أي مال المفلس (قوله النصف) خبر نسبته (قوله لانها) أي نفقة الولد

(قوله لكن ترجع) اى الزوجة الخ رفع به توهم عدم رجوعها بها عليه ان ايسر (قوله بها) أي نفقة الولد

اقيامها عنه بواجب وظاهره عدم محاصتها بها ولو حكم بها وفى د هذا مالم تكن بقضية وانفقت وهو ملى والا خاصت بها اه لكن ظاهر انه مقابل ولا تحاصص بنفقتها على والديه الا ان يحكم بها عليه وكان مليا وتسلفت فتحاصص البنانى انظر هذا فى منتقى الباجى حكايته عن أصبغ بعد نقله رواية ابن القاسم انها لا تحاصص بنفقة الابوين مطلقا ووجه كلا منهما ونحوه فى التوضيح (وان) قسم مال مفلس او ميت على غرمائه ثم (ظهر دين) عليه لغيرهم لم يعلم بقسمتهم فانه يرجع على المقتسمين بالحصة التى تنوبه لو قاسمهم وافهم قوله ظهر انه لو حضر ولم يقاسمهم فلا يرجع عليهم وهو كذلك (أو) بيع ماله وقسم ثمنه على غرمائه ثم (استحق) بضم المثناة وكسر الحاء المهملة تفاقف شئ (مبيع) على مفلس أو ميت ان كان مبيعا بعد تفليسه بل (وان) كان مبيعا (قبل فلسه) او موته (رجع) الغريم الظاهر فى الاولى والمستحق منه فى الثانية على المقتسمين (بالحصة) التى تخصه لو قاسمهم فى البيع قبل الفلس وبجميع ثمنه فى المبيع بعده لاقتسامهم عين ماله ولان المعاملة فى هذا انما هى بينه وبين الحاكم فلو كان عليه عشرون لاثنين لكل واحد عشرة وله سلعتان بيعت كل سلعة منهما بعشرة وأخذ كل واحد عشرة ثم استحقت احدى السلعتين رجع من استحقت منه السلعة على كل منهما بثلاثة وثلث ان كان البيع قبل الفلس وان كان بعده رجع على كل منهما بخمسة ولا يأخذ مليا عن معدم ولا حاضرا عن غائب ولا حيا عن ميت فيهما الخرشى هذا على انه يفلس ودينه مساو لما بيده وهو خلاف ما مر لمعط أو يحمل على ما اذا كانت قيمتهما حين تفليسه تنقص عن عشرين ثم زادت حين البيع واحترز بقوله ظهر عمن حضر القسم ساكتا بلا عذر مانع له من مقاسمتهم فلا رجوع له عليهم بشئ لان سكوته يعد رضا منه ببقاء دينه فى ذمة المفلس وبالغ على البيع قبل الفلس لتوهم عدم الرجوع فيه لان المقتسمين يقولون لمن استحقت السلعة منه انما اقتسمنا مال المفلس ولم تستحق انت شيأ منه وقت القسمة انما طرأ استحقاقك بعدها ووجه رجوعه عليهم ان الغيب كشف انه كان يستحق محاصتهم وقتها وأما المبيع بعد التفليس فلا يتوهم فيه عدم رجوعه عليهم لاقتسامهم عين ماله فله الرجوع عليهم بجميعه لان المعاملة انما هى بينه وبين الحاكم قاله الفيشى ونحوه فى شرح السودانى البنانى وهو الصواب لقول ابن عرفة معنى قول ابن شاس وابن الحاجب ان ظهر غريم رجع على كل واحد بما يخصه وكذا لو استحق مبيع هذا هو نقل الشيخ فى الموازية لاصبغ وعبد الملك ان من استحق من يده ما اشتراه مما بيع على المفلس رجع بثمنه على الغرماء فقوله رجع بثمنه ظاهر فى رجوعه بجميعه والحاصل ان المبيع بعد الفلس يرجع بجميع ثمنه والمبيع قبله يرجع بحصته فقط فقد اختلفا فى هذا الحكم واتفقا فى انه لا يأخذ مليا عن معدم ولا حاضرا عن غائب ولا حيا عن ميت والله

(قوله لقيامها) أى الزوجة (قوله عنه) اى زوجها (قوله حكم) بضم فكسر (قوله بها) أى نفقة الولد (قوله هذا) أى عدم محاصتها بنفقة الولد (قوله مالم تكن بقضية) أى حكم بها من رأى عدم سقوطها بمضى زمنها (قوله وهو) أى الزوج (قوله والا) أى وان كانت بقضية وهو ملى (قوله انه) أى التقييد بعدم الحكم بها (قوله مقابل) أى للمشهور (قوله يحكم) بضم الياء (قوله بها) أى نفقة والديه (قوله عليه) أى زوجها (قوله وكان) أى الزوج (قوله مليا) اى حال انفاقها على والديه (قوله حكايته) اى الباجى (قوله نقله) اى الباجى (قوله انها) اى الزوجة مفعول حكاية (قوله وجه) بفتحات مثقلا أى الباجى (قوله وان قسم) بضم فكسر (قوله لم يعلم) أى غيرهم (قوله فانه) أى غيرهم (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله والمستحق) بفتح الحاء المهملة (قوله وبجميع ثمنه) عطف على بالحصة (قوله بعده) أى التفليس (قوله فى هذا) أى المبيع بعده اى المستحق منه (قوله عليه) أى المدين (قوله وله) أى المدين (قوله وان كان) اى المبيع (قوله فيهما) أى البيع قبل التسليف والبيع بعده (قوله هذا) اى التمثيل (قوله على انه) أى المدين (قوله ودينه) أى الدين الذى على المدين (قوله وهو) أى تفليسه مع مساواة دينه ما بيده (قوله قيمتهما) اى السلعتين (قوله وهو) اى رجوع الطارئ بجميع ثمنه الذى اشترى به بعد التفليس (قوله رجع) أى الغريم الذى ظهر (قوله على كل واحد) أى من المقتسمين (قوله وكذا) اى كظهور غريم فى الرجوع على كل واحد بما يخصه (قوله هذا) اى الرجوع فى الاستحقاق على كل واحد بما يخصه (قوله استحق) بضم التاء وكسر الحاء (قوله مما بيع الخ) بيان ما (قوله اختلفا) أى المبيع قبله والمبيع بعده

أعلم ابن عرفة وفيها ان طرأ غريم على غرماء بعد قسم مال المدين عليهم وعدم العلم بالطارئ وشهرة المدين بالدين تبع كلا منهم بما يجب له لو حضر معهم فيما صار لهم ولو لم يجب له لوفاء ما فضل عن ديونهم بحق الطارئ تبع الورثة بما فضل عن ديونهم زاد فى قسمتها ولا يتبع الملىء بما على المعدم اه وشبه فى رجوع الطارئ على المطروء عليه فقال (كوارث) طرأ على مثله بعد قسمة التركة (أو موصى له) بفتح الصاد طرأ (على مثله) بكسر فسكون اى وارث فى الاول وموصى له فى الثانى بعد قسمة التركة فى الاول والموصى به فى الثانى فيرجع الطارئ على المطروء عليه بحصته لو حضرها ولا يأخذ مليا عن معدم الخ (وان اشتهر ميت بدين) عليه (او) لم يشتهر به و (علم وارثه) لولا الدين اووصيه بانه مدين لغير الحاضرين (واقبض) الوارث او الوصى التركة للغرماء الحاضرين او قبضها الوارث لنفسه او اقبضها له الوصى ثم طرأ غريم (رجع) الغريم الطارئ (عليه) اى الوارث او الوصى المقبض لغيرها والقابض لنفسه بما يخصه لتعديه بالاقباض او القبض بالشهرة او العلم (واخذ) بضم الهمز وكسر الخاء المعجمة وارث (ملىء عن) وارث (معدم) وحاضر عن غائب وحى عن ميت (ما لم يجاوز) بجيم وزاى اى يتعد دين الطارئ (ما) اى القدر الذى (قبضه) الوارث الملىء المرجوع عليه لنفسه بان نقص عنه اوساواه فان جاز دين الطارئ ما قبضه الوارث الملىء لنفسه رجع عليه الطارئ بما قبضه فقط وكذا يقال فى الاقباض ويحتمل ان فيه احتباكا بحذف او قبض عقب اقبض بدليل ما قبضه وحذف او اقبضه عقب قبضه بدليل اقبض الاول ويرجع ببقية دينه على بقية الورثة وتقدم فى الغرماء لا يؤخذ ملىء عن معدم وفرق بمساواة الغرماء الطارئ فى الاستحقاق والوارث لا يستحق الا ما فضل عن الدين (ثم) اذا غرم الوارث المقبض مع الشهرة او العلم (رجع) الوارث (على الغريم) الذى قبض منه أولا قاله مالك رضى الله تعالى عنه فى كتاب المديان من المدونة (وفيها) أى المدونة ايضا عن ابن القاسم (البداءة) فى الرجوع (بالغريم) الذى قبض من الوارث اولا اى يرجع الطارئ اولا عليه بما يخصه لو حضر فان وجده عديما رجع على الوارث بما يخصه ثم يرجع الوارث على الغريم الاول (وهل) بينهما (خلاف أو) هما محمولان (على التخيير) للطارئ فى الرجوع على الوارث أو الغريم فى الجواب (تأويلان) الاول للخمى والثانى لابن يونس *(تنبيهات)* الاول طفى قوله وان اشتهر ميت بدين الخ المسئلة مفروضة فى المدونة وغيرها فيمن ترك ما لا يفى بديونه والتفصيل فيه اما من ترك وفاء وقضى الوصى او الوارث بعض غرمائه ثم تلف ما بقى فليس للباقين رجوع على من قبض من الغرماء بشئ اذ فيما بقى وفاء بدين الباقين قاله فى المدونة وهل للباقين رجوع على الوارث فيه تفصيل ذكره أبو الحسن فى شرحها ونصه اللخمى ضياع البقية على ثلاثة أقسام ان أمسكها الوارث لنفسه وهو عالم بدين الطارئ ضمنها مطلقا وكذا ان لم يعلم ولم تقم بينة على ضياعها

(قوله وفيها) أى المدونة (قوله بحق الطارئ) اى من المقسوم (قوله تبع) اى الطارئ (قوله بما فضل عن ديونهم) اى الغرماء اذ لا حق للورثة فيه لتقدم قضاء الدين على الارث (قوله قسمتها) اى المدونة (قوله حضرها) أى القسمة (قوله ولا يأخذ) أى الطارئ (قوله اى وارث) تفسير لها مثله (قوله فى الاول) أى طرو وارث (قوله وموصى له) تفسير لها (قوله فى الثانى) أى طرو الموصى له (قوله أووصيه) عطف على وارثه (قوله بانه مدين) صلة علم (قوله بان نقص) أى دين الطارئ (قوله عنه) أى ما قبضه لنفسه (قوله ساواه) أى دين الطارئ ما قبضه الوارث لنفسه (قوله عليه) أى الوارث (قوله بما قبضه) اى الوارث لنفسه (قوله فيه) أى المتن (قوله بحذف الخ) تصوير للاحتباك (قوله ما قبضه) أى المذكور فى الثانى (قوله ويرجع) أى الطارئ (قوله وفرق) بضم فكسر اى بين الغرماء والورثة (قوله أولا) بشد الواو فى المواضع الثلاثة (قوله عليه) أى الغريم (قوله بما يخصه) أى الطارئ (قوله لو حضر) أى الطارئ القسمة وحاصص باقى الغرماء (قوله فان وجده) أى الطارئ الغريم (قوله رجع) اى الطارئ (قوله الاول) أى الخلاف (قوله والثانى) أى الوفاق (قوله بديونه) أى التى عليه (قوله وفاء) اى بديونه (قوله من الغرماء) بيان لمن (قوله ان امسكها) أى البقية (قوله وهو) أى الوارث الخ حال (قوله ضمنها) أى الوارث البقية وان (قوله مطلقا) أى ولو قامت بينة على ضياعها لانه متعد عليها (قوله وكذا) أى امساكها لنفسه عالما بالطارئ فى ضمانها (قوله ان لم يعلم) أى الوارث بالطارئ

وان قامت فلا يضمنها وقال اشهب يضمنها مطلقا على اصله فى ضمان ما يغاب عليه من الرهن
والعارية اللخمى والاول اصوب وان اوقفها الغريم فلا يضمنها واختلف هل مصيبتها ممن
وقفت له قاله اشهب او من الميت قاله مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهم اه فالراجح
انها من الميت وهذا لا يعارض قوله الآتى وان تلف نصيب غائب الخ لانه فيما عزله القاضى من
مال المفلس كما فى المدونة * الثانى طفى قوله واخذ ملى الخ هذا خاص بالوارث القابض
لنفسه لا بقيد الشهرة أو العلم بل مطلقا كما قرره س وكذا فى المدونة وابن شاس وابن الحاجب
وغيرهم ولا يعارضه ما يأتى فى القسمة من قوله ومن أعسر فعليه ان لم يعلموا لانه معترض كما نبه
عليه الحط هناك فتعميم ج كلام المصنف فى الوارث القابض والمقبض قائلا فى قوله ما لم
يجاوز ما قبضه أو قبضه تكلف بلا مساعد له نقلا * الثالث غ اشكل كلام المصنف على
ثلاثة أقسام الاول طرو الغريم على الغرماء وهو المراد بقوله وان ظهر دين او استحق مبيع
وان قبل فلسه رجع بالحصة الثانى طرو الوارث على الوارث او الموصى له على الموصى له وهو
المراد بقوله كوارث او موصى له على مثله الثالث طرو الغريم على الوارث والوارث ضربان
مقبض لغيره من الغرماء وقابض لنفسه وقد اشار الى الوارث المقبض بقوله وان اشتهر ميت
بدين او علم وارثه واقبض رجع عليه والى الوارث القابض بقوله واخذ ملى عن معدم ما لم
يجاوز ما قبضه وباقى كلامه خاص بالوارث المقبض فان قلت فأى قرينة تصرفه للمقبض دون
القابض قلت ذكر الرجوع على الغريم يعين ذلك فان الدافع هو المقبض دون القابض وبالله
تعالى التوفيق * الرابع البنانى قول ز يمكن أن يكون فى كلامه احتباك الخ هذا الوجه
غير صحيح أيضا كالذى قبله لاقتضائه أيضا ان اخذ الملى عن المعدم فى الوارث القابض لنفسه
مشروط بالشهرة او العلم وليس كذلك كما ذكرناه * الخامس البنانى قوله واخذ ملى عن معدم ما لم
يجاوز ما قبضه الصواب انه مقحم هنا كما فى ق وغ وان قوله ورجع على الغريم موصل بقوله رجع
عليه لان قوله واخذ ملى الخ خاص بالوارث القابض لنفسه لا بقيد الشهرة أو العلم بل مطلقا
كما تقدم فى كلام طفى (فان) غاب غريم وقت القسمة وعزل القاضى له نصيبه و(تلف نصيب)
غريم (غائب عزل) بضم فكسر من القاضى أو نائبه عند القسم (ف) ضمانه (منه) اى الغائب
لان القاضى أو نائبه كوكيل عن الغائب ابن عرفة وفيها مع غيرها ينبغى للقاضى ان يقف لمن
غاب من غرماء المفلس حظه ثم ان هلك كان منه وشبه فى كون الضمان من رب الدين فقال
(كعين) اى دنانير أو دراهم (وقفت) بضم فكسر من مال المفلس (ل) تقسم على (غرمائه)
وتلفت فضمانها من الغريم لا من المفلس أو تركة الميت لتقصير الغريم فى عدم قسمتها مع تهيئها
للقسم (لا عرض) وقف للغرماء فتلف فضمانه من المفلس أو التركة فى قول ابن القاسم وروايته
عن مالك رضى الله تعالى عنهما ابن عرفة ابن رشد معنى قول ابن القاسم ان العين من الغرماء
ان كان دينهم عينا ومعنى قوله ان العروض من المدين ان كان دين الغرماء ليس مماثلا لها اه
ونحوه فى أبى الحسن (وهل) عدم ضمان الغريم العرض الموقوف مطلقا سواء كان مثل دينه
أم لا وعليه فهمه اللخمى والمازرى والباجى أو عدمه فى كل حال (الا ان يكون) العرض
(ك) بجنس وصفة (دينه) أى الغريم الموقوف له فيضمنه الغريم لان المحاصة فيه كالعين بدون

(قوله وان قامت) أى بينة على ضياعها (قوله فلا يضمنها) اى الوارث البقية (قوله يضمنها) اى الوارث البقية مطلقا اى ولو لم يعلم الطارئ وقامت بينة بضياعها (قوله أصله) اى قاعدة أشهب (قوله من الرهن الخ) بيان ما (قوله وان اوقفها) أى الوارث البقية (قوله واختلف) بضم التاء (قوله مصيبتها) اى البقية (قوله فالراجح الخ) تفريع على عزو الثانى (قوله وهذا) أى كونها من الميت (قوله لانه) اى الآتى (قوله لا بقيد) اضافته للبيان (قوله لانه) أى الآتى (قوله يعين) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله ذلك) أى المقبض (قوله له) اى الغائب (قوله عند القسم) صلة عزل (قوله وفيها) أى المدونة (قوله من غرماء الخ) بيان من (قوله كان) أى ضمان الحظ الموقوف (قوله منه) أى الغائب (قوله فضمانه) أى العرض الموقوف (قوله وعليه) أى الاطلاق (قوله فهمه) أى قول ابن القاسم فى غير المدونة

احتياج الى بيع وهذا فهم بعض القرويين وابن رشد فى الجواب (تأويلان) وروى اشهب ان ضمان التالف من المفلس حتى يصل للغرماء عينا كان أو عرضا وهو قول ابن عبد الحكم واختاره اللخمى وابن عبد السلام أفاده تت طفى اغتر بكلام المصنف بجعل التأويلين فى كلام المدونة فاعاد الضمير عليها وليس كذلك بل الفهمان فى كلام ابن القاسم فى غير المدونة وقد اعترض المواق كلام المصنف قائلا انظر قوله تأويلان فانهما ليسا على المدونة اه ولم ينسبهما فى توضيحه لها ولا ابن عرفة ولا ابن عبد السلام ولا غيرهم والحاصل ان المسئلة غير منصوص عليها فى المدونة ولعل اصله فقهمه اللخمى بتذكير الضمير الذى مرجعه قول ابن القاسم وكذا رأيته فى كبيره وفى بعض النسخ من صغيره (وترك) بضم الفوقية وكسر الراء (له) أى المفلس من ماله الذى أريد قسمه على غرمائه (قوته) بضم القاف وسكون الواو أى المفلس نفسه (و) ترك له أيضا) النفقة الواجبة عليه) لغيره كزوجته وولده ووالده وامهات أولاده ومدبريه (لظن يسرته) المازرى التحقيق ان يترك له الى وقت يؤدى الاجتهاد انه يحصل له فى مثله ما تتأتى منه معيشته وفى التوضيح نحو الشهر هو المشهور وفى الشامل لظن يسرته هو المشهور وليس خلافا اه تت عب والمراد الواجبة اصالة بزوجية أو قرابة أو رق لا يباع كام ولد ومدبرة فلا تسلط لغرمائه على قدر كفايته لانهم على ذلك عاملوه لا بالالتزام لسقوطها بالفلس أو الموت فى الشامل من له صنعة ينفق منها على نفسه وأهله لا يترك له شئ وقيل الا نفقة كيومين خوف عطله اه (و) ترك له ولمن تلزمه نفقته (كسوتهم) ابن عرفة فيها يباع على المفلس كل عروضه الا ما لا بد له منه من ثياب جسده وثوبا جمعته ان كانت لهما قيمة وان لم تكن لهما تلك القيمة فلا ثم قال ولابن القاسم فى سماعه تترك له لبسته الا ان يكون فيها فضل اللخمى يريد فتباع ويشترى له دونها ثم قال وفى سماع ابن القاسم يترك له كسوة ولابنه وفى كسوة الزوجة شك سحنون لا يترك له كسوة زوجته ابن رشد شك مالك رضى الله تعالى عنه فى ذلك فى المختصر اللخمى لابن القاسم فى سماعه مالكا وليس فى الفقه لانها أحق بها من الولد فاذا تركت كسوته فترك كسوتها أولى وعلى قول سحنون لا تترك لها لا تترك للولد وهو أبين وحسبهم ما كان عليهم واختلف ان كانت ثياب أهله وولده خلقة هل تجدد لهم ولا أرى ان يستأنف له كسوة ويكفيه ما كان يجتزى به قبل ذلك ابن رشد شك مالك رضى الله تعالى عنه فيها لطول بقائها فهى كالنفقة بعد المدة المؤقتة (كل) من المفلس ومن تلزمه نفقته (دستا) بفتح الدال المهملة وسكون السين المهملة فمثناة فوقية اى ملبوسا (معتادا) لمثله فى القاموس الدست الدشت ومن الثياب والورق وصدر البيت معربات ثم قال الدشت الصحراء ومراده بقوله أولا الدست الدشت انه يطلق على الصحراء كالدشت ثم افاد انه يطلق على الثوب الخ واما الدشت بالشين المعجمة فيطلق على الصحراء لا غير وكذا فى الصحاح الحط يعنى بالدست القميص والعمامة والسراويل والكعب اى المداس ويزاد فى الشتاء جبة قاله النووى فى منهاجه وزاد بعض شراحه الدراعة التى تلبس فوق القميص ان كانت تليق بحاله ونقل عن الشافعى رضى الله تعالى عنه انه لا يترك له الطيلسان ان كان تركه لا يخل بمروأته الشارح وتزاد المرأة مقنعة وازارا وغيرهما مما يليق بحالها الخرشى واما ثياب الزينة فلا تترك له ولا لمن تلزمه نفقته على المشهور وقال فى الاستغناء لا يترك عليه الا ما يوارى

(قوله اغتر) أى تت (قوله بجعل) أى تت (قوله فاعاد) أى تت (قوله عليها) أى فى قوله ففهمها اللخمى والمازرى (قوله فانهما) أى التأويلين (قوله ينسبهما) أى التأويلين (قوله لها) اى المدونة (قوله من ماله) صلة ترك وحال من قوته (قوله انه) أى الوقت (قوله له) اى المفلس (قوله لا بالالتزام) عطف على اصالة (قوله فيها) أى المدونة (قوله من ثياب جسده) بيان ما (قوله ثوبا) بفتح الموحدة مثنى بلا نون لاضافته عطف على كل (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله فى ذلك) أى ترك كسوة زوجته (قوله لانها) أى الزوجة (قوله بها) أى الكسوة (قوله لا تترك) أى الكسوة (قوله لها) أى الزوجة (قوله لا تترك) أى الكسوة (قوله وحسبهم) أى كافى الاولاد والزوجة (قوله فيها) أى كسوة الزوجة (قوله معربات) بضم ففتح مثقلا أى استعملتها العرب فى المعانى التى وضعت لها فى لغة غيرهم (قوله المداس) بكسر الميم

عورته بين الناس وتجوز به الصلاة الاان يكون فى الشتاء ويخاف موته فيترك له ما يقيه البرد
اه ومثل الموت الضرر كما هو ظاهر عب وهو قميص وطويلة فوقه وعمامة وسراويل ومداس
ويزاد فى الشتاء جبة لخوف هلاك او شديد اذى وتزاد المرأة مقنعة وازارا وغيرهما مما يليق
بحالها (ولو ورث) المفلس الاخص او الاعم (اباه) الرقيق مثلا فيشمل كل من يعتق عليه من
أصوله وفروعه وحاشيته القريبة (بيع) بكسر الموحدة ابوه فى الدين فلا يعتق عليه بنفس
ملكه لتعلق حق غرمائه به ان استغرقه الدين والا بيع منه بقدره وعتق باقيه ان وجد من يشترى
بعضه والا بيع جميعه وملك المفلس ما يبقى من ثمنه (لا) يباع ابوه فى الدين (ان وهب) بضم فكسر
ابو المفلس الرقيق (له) أى المفلس فيعتق بمجرد قبوله هبته (ان علم واهبه) اى الاب (انه) اى
الاب (يعتق عليه) اى المفلس لان واهبه قصد عتقه حينئذ لا بيعه فى دينه فان لم يعلم عتقه عليه
بيع فى الدين ولو علم انه أبوه والصدقة كالهبة فى سماع ابى زيد قلت لابن القاسم أرأيت لو ان
مفلسا ورث اباه او وهب له ماذا يكون للغرماء منه فقال ان ورثه فلا يعتق عليه ان كان الدين يحيط
بماله والدين أولى به كشئ افاده واما ان وهب له فيعتق عليه وليس لاهل الدين فيه شئ لانه
لم يوهب له ليأخذه أهل الدين اه من البيان واقتصر عليه ابن عرفة والله أعلم وسكت عن شرائه
من يعتق عليه وهو ممنوع ابتداء وبعد وقوعه فاسد عند ابن عبد السلام وصحيح موقوف على
نظر الغرماء على نقل الشارح او نظر الحاكم على نقل ابن عرفة والصواب الوسط ان رده الغرماء
فظاهر وان اجازوه بياع فى الدين كما نص عليه المصنف فى باب العتق بقوله لا بارث أو شراء وعليه
دين فيباع الخ والله أعلم (وحبس) بضم فكسر ونائبه ضمير المفلس طفى هذا هو الصواب اذ هو
المحدث عنه وهو لابن شاس وابن الحاجب لجعلهما حبس المفلس من احكام الحجر عليه وقول
ابن عبد السلام فى كون الحبس من احكام المفلس نظر لان احكام الماهية تابعة لها اما فى
الوجود واما فى الزمان وعلى التقديرين لا يحبس المفلس لانه ثبت فلسه فضلا عن ان يحكم عليه
به ووجب انظاره فكيف يحبس وبالجملة فانواع المحبوسين بالدين يذكرها المصنف الآن وليس
المفلس واحدا منها اه فيه نظر لان مراد ابن شاس وابن الحاجب بكون الحجر ملزوما للحبس
حيث لم يثبت العسر لا مطلقا وقد صرح ابن شاس بهذا فقال الثالث حبسه الى ثبوت اعساره
ولا شك انه والحالة هذه لازم للحجر قال فيها ويبيع الامام ما ظهر له من مال فيتوزعه غرماؤه
ويحبس فيما بقى ان تبين لدده او اتهم اه وقوله لانه ان ثبت فلسه الخ يقتضى ان التفليس

(قوله طويلة) أى الى نصف ساقه (قوله مقنعة) بكسر الميم (قوله مثلا) أى أو غيره ممن يعتق عليه (قوله فيشمل) اى كلام المصنف
تفريع على مثلا (قوله من أصوله الخ) بيان من (قوله ابوه) تفسير لنائب فاعل بيع (قوله فى الدين) بفتح الدال صلة بيع (قوله
فلا يعتق) أى ابوه (قوله عليه) أى المفلس (قوله به) أى ابيه (قوله استغرقه) أى اباه (قوله والا) اى وان لم يستغرق الدين الاب
(قوله منه) أى ابيه (قوله بقدره) اى الدين (قوله باقيه) أى أبيه (قوله بعضه) أى أبيه (قوله والا) أى وان لم يوجد من يشترى
بعضه (قوله ثمنه) أى أبيه (قوله أبو) تفسير لنائب فاعل وهب (قوله الرقيق) نعت أب (قوله قبوله) اى المفلس (قوله
هبته) أى أبيه (قوله واهبه) أى الاب (قوله عتقه) أى الاب (قوله حينئذ) أى حين علم عتقه عليه
(قوله فان لم يعلم) أى واهبه الخ مفهوم ان علم واهبه الخ (قوله ولو علم) أى واهبه
(قوله أنه) أى الموهوب (قوله أبوه) اى الموهوب له (قوله أرأيت) اى أخبرنى (قوله
منه) اى ابيه (قوله فقال) اى ابن القاسم (قوله ورثه) اى المفلس اباه (قوله فلا
يعتق) اى ابو المفلس (قوله عليه) اى المفلس (قوله بماله) اى المفلس (قوله به) اى
ابى المفلس (قوله افاده) اى الشئ المفلس (قوله وهب) اى ابو المفلس (قوله له)
اى المفلس (قوله فيعتق) أى ابو المفلس (قوله عليه) اى المفلس (قوله فيه) اى
ابى المفلس (قوله لانه) اى اباه (قوله له) اى المفلس (قوله شرائه) اى المفلس
(قوله عليه) اى المفلس (قوله وهو) اى شراء المفلس من يعتق عليه (قوله وقوعه) اى شراء من يعتق عليه (قوله رده) أى شراء من يعتق عليه (قوله
هو) اى المفلس (قوله لجعلهما) اى ابن شاس وابن الحاجب (قوله عليه) اى المفلس (قوله لانه) اى المفلس (قوله المصنف) أى
ابن الحاجب (قوله منها) اى انواع المحبوسين (قوله فيه نظر) خبر قول ابن عبد السلام (قوله بهذا) أى تقييد حبسه بعدم
ثبوت عسره (قوله انه) أى الحبس الى ثبوت العسر (قوله فيتوزعه) اى يقتسمه (قوله فيما بقى) اى من ديونهم (قوله اتهم)
بضم فكسر اى باخفاء مال (قوله وقوله) اى ابن عبد السلام

موقوف على اثبات العدم وليس كذلك الماعات من لفظها وقد اعترض كلام ابن عبد السلام فى ضيح ولم يبين ذلك عب مقتضى نقل الشارح عن ابن رشد ان ضمير حبس للمديان مفلسا أم لا احاط الدين بماله أم لا وتقيده ايضا التبصرة فيستفاد منه ان التفليس لا يتوقف على ثبوت العسر وهو ظاهر قول المصنف وفلس الى قوله يطلبه الخ البنانى ضمير حبس للمديان هذا هو الظاهر لان من جملة هذا التقسيم ظاهر الملاء ومعلومه وغاية حبسه (لثبوت عسره) فان ثبت وجب انظاره وأفاد شرط حبسه بقوله (ان جهل) بضم فكسر (حاله) أى المدين ولم يعلم هل هو ملىء أو معدم حملا له على الملاء وسواء كان دينه عن معاوضة أو لا تقديما للغالب وهو التكسب على الاصل وهو الفقر لان الانسان يولد فقيرا لا مال له ثم يتكسب غالبا ومفهوم الشرط عدم حبسه ان علم عسره وهو كذلك لوجوب انظاره (و) ان (لم يسأل) المدين (الصبر) أى تاخير الحبس (له) أى اثبات عسره حال كونه آتيا (بحميل) بفتح الحاء المهملة أى ضامن له (بوجهه) أى ذات المدين قاله أبو عمران والتونسى وعياض وغيرهم فى ضيح عياض لم يبين فيها اهل الحميل بالوجه أو بالمال والصواب أن يكون بالوجه هكذا نص عليه ابو عمران وابو اسحق وغيرهما من القرويين والاندلسيين ولا يقتضى النظر غيره ونقل بعضهم عن المتيطى انه يكلف بحميل بالمال الى ان يثبت العدم فان عجز عن حميل المال سجن على المشهور المعمول به (فغرم) الحميل بالوجه الدين الذى على مضمونه (ان لم يأت) الحميل (به) أى المضمون ان لم يثبت عدمه بل (ولو اثبت) الحميل (عدمه) بضم فسكون اى فقر المضمون كذا قاله المصنف هنا تبعا لابن رشد فى المقدمات بناء على ان يمين المدين انه لا مال له بعد ثبوت عدمه يتوقف عليها ثبوت عدمه وقد تعذرت منه وقال فى باب الضمان لا يغرم ان اثبت عدمه أو موته فى غيبته بناء على ان اليمين استحسان وهذه طريقة اللخمى ذكرهما فى توضيحه وابن عرفة وصاحب الشامل وصنيع المصنف يقتضى رجحانهما وشهر بعض الشارحين طريقة اللخمى بعض مشايخ البنانى وبها العمل بفاس ومحلها من لم يظن به كتم المال والا غرم اتفاقا وعطف على جهل حاله فقال (او ظهر ملاؤه) بالمد أى غنى المدين بسبب جمال لبسه وخدمه ولم تعلم حقيقة أمره فيحبس (ان تفالس) اى ادعى فلس نفسه وقال لا شئ لى يفى بدينى ولم يعد بقضائه ولم يسأل الصبر لثبوت عسره بحميل والا فلا يحبس وهل ولو بالوجه كمجهول الحال وهو لابن القاسم أو بالمال فقط وهو لسحنون ووفق بينهما بحمل الاول على غير الملد والثانى على الملد (وان وعد) من ذكر من مجهول الحال وظاهر الملاء (بقضاء) للدين المطلوب منه (وسأل) أى طلب (تاخير) الحبس زمنا يسيرا (كاليوم) وادخلت الكاف يوما آخر فقط (اعطى) أى اقام المدين (حميلا بالمال) وأخر قاله سحنون وقال مالك رضى الله تعالى عنه يؤخر ثلاثا واربعا وخمسا فى المبسوط وهو احسن ولم يكتف بحميل الوجه لظهور قدرته على الوفاء لوعده به قاله تت وهو يفيد ان المذهب الاول (والا) أى وان لم يات بحميل بالمال (سجن) بضم فكسر حتى ياتى بحميل بالمال او يقضى ماعليه

(قوله ولم يبين) اى فى التوضيح (قوله ذلك) أى الوجه الذى علل به رد كلام ابن عبد السلام (قوله عب) أى قال (قوله وتقيده) أى عود ضمير حبس للمدين مطلقا (قوله حملا له) أى مجهول الحال الخ علة حبسه (قوله دينه) أى مجهول الحال (قوله فيها) أى المدونة (قوله انه) أى المدين الخ بيان لصيغة يمينه (قوله بعد ثبوت عدمه) حال من يمين (قوله يتوقف عليها الخ) خبر ان (قوله وقد تعذرت) أى اليمين (قوله منه) أى المدين بغيبته (قوله وقال) أى المصنف (قوله لا يغرم) اى الحميل الدين (قوله ان اثبت) أى الحميل (قوله عدمه أو موته) أى المدين (قوله فى غيبته) أى المدين صلة اثبت (قوله بناء على ان اليمين) أى على انه ليس له مال علة لا يغرم (قوله ذكرهما) أى الطريقتين (قوله وبها) أى طريقة اللخمى (قوله ومحلها) أى طريقة اللخمى (قوله والا) أى وان ظن بالمدين كتم المال (قوله غرم) أى الحميل (قوله يعد) بفتح فكسر (قوله بحميل) صلة الصبر (قوله والا) أى وان وعد بقضائه أو سال الصبر لاثبات عسره بحميل (قوله ولو بالوجه) أى كان الحميل الذى أتى به (قوله وهو) أى ترك حبسه ان آتى بحميل بوجهه (قوله وهو) اى شرط كون الحميل بالمال (قوله ووفق) بضم فكسر مثقلا (قوله الاول) أى الاكتفا بحميل الوجه (قوله والثانى) أى شرط حميل المال (قوله من مجهول الخ) بيان من (قوله وأخر) بضم فكسر مثقلا اى حبسه (قوله فى المبسوط) خبر مقدم (قوله وهو) أى قول مالك (قوله يكتف) بضم الباء (قوله الاول) أى قول سحنون

ماعليـه الحط فى المقنع يحبس الاخرس فيما يجب عليه اذا كان يعقل و يكتب او يشـير وهو كالصحيح ويحبس الاعمى والمقعـد ومن لايدين له ولارجلين وجميع من به وجع لايمنعه ذلك من الحبس والظاهر ان معـنى قوله ومن به وجع الخ ان من به مرض فانه لايمنع من حبسه والله اعلم ابن عرفة تلقى الاشـياخ بالقبول مافى ثمانية ابى زيد لايسجن فى الحديد الامن سجن فى دم قلت وكذا من لايؤمن هروبه اهـ وانظر اجرة الحباس على من فانى لم ارفيها نصا والظاهر انها كاجرة عون القاضى من بيت المال فان لم يكن فعلى الطالب ان لم يلد المطلوب ويحقق قاله ابن فرحون فى تبصرته والله اعلم وشبه فى السجن فقال (كمعلوم الملاء) بالمد فيسجن حتى يوفى ماعليه سحنون و يضرب بالدرة المرة بعد المرة ابن رشد ولاينجيه من السجن والضرب الاحميل غارم ومثله فى ضيح عن عياض ونظـمه فى التحفة ومثلوه بمن ياخذ الاموال بقصـد التجارة ثم يدعى ذهابها ولم يظهر مايصدقه من احتراق منزله او سرقته او نحوهما (واجـل) بضم الهمز وكسر الجيم مثقلا المدين بالاجتهاد غير الناس علم ملاؤه او ظهر او جهل حاله اذا طلب التأجيـل (لبيع عرضه) بفتح فسكون مقابل النقد (ان أعطى) أى اقام المدين (حميلا بالمال) واستبعد كون مجهول الحال له عرض (والا) أى وان لم يات بحميل بالمال (سجن) وليس للامام بيع عرضه كبيعه على المفلس (وفى حلفه) أى المدين ولو مفلسا لم يعلم عنده ناض (على عدم الناض) بالنون والضاد المعجمة المثقلة أى الدنانير والدراهم وعدم حلفه عليـه (تردد) فى التنبيهات اختلف هل يحلف على عـدم اخفاء الناض اذا لم يكن معـروفا به فقال ابن دحون يحلف وقال ابو على الحداد لايحلف وقال ابن زرب يحلف ان كان تاجرا والا فلا وهـذا على الخـلاف فى يمين التهمة (وان علم) بضم العين المدين الممتنع من وفاء ماعليه (بالناض لم) الاولى لا (يؤخر) بفتح الخاء المعجمة مثقلة عن الحبس ولايحلف (وضرب) بضم فكسر معلوم الملاء علم بالناض ام لا (مرة بعد مرة) باجتهاد الحاكم فى العـدد بمجلس او مجالس ولو أدى الى اتلافه لظلمـه باللدد (وان شهد) بضم فكسر (بعسره) أى المديان مجهول الحال أو ظاهر الملاء قيل فى أبى الحسـن لايثبت العسر الا بشهادة اكثر من عدلين كالترشيد والسفه وصفة الشهادة ان يقول الشاهد (انه) أى المدين (لايعرف) الشاهد (له) أى المدين (مالا ظاهرا ولا باطنا) وجواب ان شـهد بعسره (حلف) المشهود له بالعسر حلفا (كذلك) أى ماشهد به الشاهـد فى نفى العـلم بان يقول بالله الذى لا اله الا هو لم اعرف لى مالا ظاهرا ولا باطنا والمذهب انه يحلف على البت فقد اقتصر عليه ابن عرفة عن ابن رشد واقتصر عليه فى المقصد وذكر فى ضيح الخلاف ورجح ابن سلمون حلفه على نفى العـلم واعترضه ابو على فى شرحه وعلى ماللمصـنف ان ترك من اليمين ظاهرا او باطنا فلا تعاد لانها على نية المحلف وان امتنع منهـما فلا يجبر عليهـما او طلب بهما ابتدا لزيادة الارهاب التى ربما أوجبت ظهار ما اخفاه ولذا قيل بوجوبهـما *(تنبيهات)* الاول هذه احـدى المسائل التى يحلف فيها المشهود له مع بينته ومنها دعوى المرأة على زوجها الغائب بالنفقة ومنها

(قوله المقنع) بضم فسـكون فكسر (قوله والمقعد) بضم فسكون ففتح (قوله تلقى) بفتحات مثقلا (قوله ثمانية) بفتح المثلثة (قوله لايسجن) بضم الياء وفتح الجيم (قوله فى الحديد الخ) بيان ما (قوله سجن) بضم فكسر (قوله يؤمن) بضم فسكون ففتح (قوله يكن) أى يوجد بيت مال (قوله ومثلوه) أى معلوم الملاء (قوله يصدقه) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله من احتراق الخ) بيان ما (قوله بالاجتهاد) أى من الحاكم صلة اجل (قوله علم) بضم العين (قوله او ظهر) أى ملاؤه (قوله واستبعد) بضم التاء وكسر العين (قوله لم يعلم) بضم فسكون (قوله فى التنبيهات) خبر مقـدم (قوله اختلف) بضم التاء (قوله يكن) أى المدين (قوله به) أى الناض (قوله ان كان) أى المـدين (قوله والا) أى وان لم يكن تاجرا (قوله ادى) بفتح الهمز والدال المهـمل مثقلا أى ضربه (قوله الى اتلافـه) أى بدون قصده وظن سلامته (قوله فى نفى العلم) صـلة كاف التشبيه (قوله فقد اقتصر عليه) أى حلفه على البت علة كـونه المذهب (قوله الخلاف) أى فى حلفـه على البت أو نفـى العـلم (قوله ما للمصنف) أى من حلفه على نفى العلم (قوله ان ترك) أى الحالف (قوله فلا تعاد) أى اليمين (قوله لانها) اى اليمين (قوله امتنع) أى الحالف (قوله منهما) اى ظاهر و باطن (قوله طلب) بضم فكسر (قوله بهما) أى ظاهر و باطن (قوله ولذا) اى رجاء اظهاره ما اخفاه علة قيل الخ

(قوله وضابطها) اى البينة التى يحلف معها من شهدت هى له (قوله بظاهر) اى فقط (قوله فانه) أى الشان (قوله يستظهر) بضم الياء وفتح الهاء (قوله واثبتا) أى الوالدان (قوله لا بيمين) عطف اى بعدلين (قوله فهم) بضم الفاء (قوله انه) أى الشاهد (قوله قطع) أى الشاهد بان المشهود له ليس له مال ظاهر ولا باطن (قوله يعرفه) اى الشاهد المشهود له (قوله حالته) أى المشهود له (قوله الكتاب) اى وثيقة الشهادة بعسره (قوله فان قال) اى الشاهد (قوله بطلانها) أى الشهادة

القضاء على غائب أو ميت وضابطها كل بينة شهدت بظاهر فانه يستظهر لها بيمين المشهود له على باطن الامر الا الوالد المشهود له بالفقر لتكون نفقته على ولده فلا يحلف مع بينته قال المصنف فى النفقات واثبتا العدم لا بيمين الثانى فهم من قوله انه لا يعرف الخ انه لو قطع بطلت شهادته ابن عرفة ولابن رشد صفة الشهادة بالعدم ان يقول الشاهد انه يعرفه فقيرا عديما لا يعلم له مالا ظاهرا ولا باطنا زاد ابن عات ولا تبدلت حالته الى غيرها الى حين ايقاعهم شهادتهم فى هذا الكتاب ابن رشد فان قال فقير عديم لا مال له ظاهرا ولا باطنا فى بطلانها قولان بناء على حملها على ظاهرها انها على البت او على نفى العلم ولو نص على البت والقطع لبطلت الثالث ابن عرفة اللخمى قد تنزل مسائل لا تقبل فيها البينة بالفقر منها من عليه دين منجم قضى بعضه وادعى عجزه عن باقيه وحالته لم تتغير ومن ادعى العجز عن نفقة ولد بعد طلاق الام وقد كان ينفق عليهما الا ان تقوم بينة انه نزل به ما نقله الى العجز ابن فتوح محمد بن عبد الله كتب الموثقين أن المدين ملىء بالحق الذى كتب عليه حسن فان ادعى عدما فلا يصدق وان قامت بينة به لانه مكذب لها ويحبس و يؤدب الا ان تشهد بينة بعطب حل به بعد اقراره وزاد المتيطى عن بعض القرويين ان بينة العدم تنفعه لانه مضطر فى اشهاده بالملاء لولاه ما داينه احد والذى عليه العمل وقاله غير واحد من الموثقين كفضل وابن ابى زمنين انه لا يقبل قوله ولا تنفعه بينته و يسجن ابدا حتى يؤدى دينه (وزاد) المشهود بعدمه فى يمينه (وان وجد) مالا (ليقضين) به ما عليه (وأنظر) بضم الهمز وكسر الظاء المعجمة اى امهل ولا يطالب بما عليه الى يسره به لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولا يلازمه رب الدين وفائدة هذه الزيادة عدم تحليفه ان ادعى عليه انه استفاد مالا وانكر ولم يات ببينة فلا يمين عليه لتقدم هذه اليمين قاله فى المقدمات وأيضا لولاها لاحلفه كل واحد من غرمائه قاله المتيطى وهذا يفيد ان الزيادة حق الحالف فله تركها الا ان يقال تجب عليه لترك الخصومة وتقليلها ما امكن ومعلوم الملاء لا تنفعه الا بينة بذهاب ما بيده وكذا من اقر بملائه وقدرته على دفع الحق ولم تقم قرينة على كذبه فى اقراره (و) ان طلب الغريم حبس مدينه حتى يوفيه دينه أو يثبت عسره فادعى المدين ان الغريم علم عدمه وانكر الغريم علمه عدمه (حلف الطالب) على عدم علمه عدم مدينه (ان ادعى) المدين (عليه) أى الطالب (علم) الطالب (بالعدم) بضم فسكون فان نكل حلف المطلوب انه علم عدمه ولا يسجن وان صدقه الطالب فلا يمين ولا حبس قاله المتيطى وغيره واختصره ابن عرفة فى قوله ان زعم المدين علم رب الدين عدمه لزمته اليمين انه لم يعلمه فان نكل حلف المدين قاله غير واحد من الفقهاء وبه كان يفتى ابن الفخار ابن عرفة كان بعض قضاة بلادنا لا يحكم بهذه اليمين وهو حسن فيمن لا يظن علمه حاله لبعده عنه (وان

(قوله حلها) اى الشهادة (قوله انها) اى الشهادة بيان ظاهرها بحذف من (قوله ولو نص) اى الشاهد (قوله عليهما) اى الزوجة وولدها (قوله كتب) بسكون المثناة مصدر مضاف لفاعله (قوله أن المدين ملىء بالحق الذى كتب عليه) مفعول كتب (قوله حسن) خبر كتب (قوله فان ادعى) اى المدين (قوله عدما) بضم فسكون او بفتحتين اى فقرا (قوله به) أى العدم (قوله لانه) أى المدين (قوله لها) أى بينة العدم (قوله تنفعه) أى المدين (قوله لانه) أى المدين (قوله لولاه) أى اشهاده بالملاء (قوله انه) أى المدين (قوله فى يمينه) صلة زاد (قوله به) اى ما وجده (قوله ان ادعى) اى رب الدين (قوله عليه) اى المدين (قوله انه) اى المدين (قوله وانكر) اى المدين (قوله ولم يات) أى رب الدين (قوله ببينة) أى على استفادة المدين مالا (قوله عليه) أى المدين (قوله لولاها) اى الزيادة (قوله لاحلفه) أى اليمين (قوله وهذا) أى كون فائدة الزيادة ما ذكر (قوله سال) تركها) أى الزيادة (قوله تجب) أى الزيادة (قوله عليه) اى المدين (قوله فان نكل) أى الطالب (قوله انه) أى الطالب (قوله وان صدقه) أى المطلوب (قوله لزمته) اى رب الدين (قوله فان نكل) أى رب الدين (قوله بهذه اليمين) أى يمين الطالب انه لم يعلم عدم مدينه (قوله وهو) أى عدم القضاء بها (قوله حاله) أى المدين (قوله لبعده) اى المدين (قوله عنه) أى رب الدين

سال) رب الدين (تفتيش داره) أى المدين لاتهامه بانه اخفى ماله فيها (فق) تمكين(ه) منه وعدمه (تردد) ابن ناجى العمل عندنا بعدمه والحانوت كالدار عندى ووقعت باحكامى مسئلة بياجة ورأيتها اخف وهى رجل ادعى على من عليه دين ان بجيبه مالا وسأل تفتيشه فقال الغريم لاشئ فيه فحكمت بتفتيشه فلم يوجد فيه شئ والكيس من هذا المعنى ولا يحلف فى هذين وشبههما البنانى افتى بتفتيش الدار فقهاء طليطلة وانكره ابن عات وابن مالك ابن سهل وانا أراه حسنا فيمن ظاهره الالداد والمطل وقد استظهر ابن رشد تفتيش داره وعزاه لابن شعبان ونصه وفى قول ابن القاسم فى رواية اصبغ عنه وذلك ان السلطان يكشفه ويبلغ من كشفه مالا يبلغه هؤلاء مايقوم منه ان للامام ان يفتش عليه داره وكذلك قال ابن شعبان انه يفتش عليه داره واختلف المتأخرون فى ذلك والاظهر ان تفتش عليه داره فما التى فيها من متاع النساء فادعته زوجته كان لها وما التى فيها من عروض تجارته بيع لغرمائه ولا يصدق ان ادعى انها ليست له وما التى فيها من العروض التى ليست من تجارته فادعى انه وديعة عنده اوعارية اوما اشبه ذلك جرى ذلك على ماذكرته من الخلاف فى غير موضع فالمناسب الاقتصار على مارجحه ابن سهل وابن رشد (و) ان شهدت بينة بملاء المدين وبينة بعدمه (رجحت) بضم فكسر مثقلا (بينة الملاء) بالمد على بينة العدم (ان بينت) بينة الملا سببه بان قالت له مال يفى بدينه اخفاه لانها ناقلة ومثبتة وشاهدة بالعلم ابن عرفة لو قالت بينة له مال باطن اخفاه قدمت اتفاقا البنانى هذا معنى قوله ان بينت ولم يتنبه له المواق فان لم تبين بينة الملاء سببه رجحت بينة العدم بينت سببه ام لا والذى جرى العمل به تقديم بينة الملاء وان لم تبين سببه قاله عج (واخرج) بضم الهمز وكسر الراء من السجن المدين (المجهول) حاله الذى لم يعلم ملاؤه ولا عدمه (ان طال سجنه) بفتح السين وطوله يعتبر (بقدر الدين) قلة وكثرة (و) حال (الشخص) المدين قوة وضعفا وخشونة ورفاهية ويخلى سبيله بعد حلفه على نحو ماتقدم لان طول السجن بمنزلة البينة بالعسر ومفهوم المجهول ان ظاهر الملاء ومعلومه لا يخرجان بطول السجن وهو كذلك لكن الاول يخرج ببينة بعدمه والثانى لا يخرج بها بل اما بالاداء او الموت او بينة بذهاب ماله المعلوم بنحو سرقة ولما كان جميع ماتقدم من احكام هذا الباب لا يختص بالرجال ويجرى فى النساء ذكر مايختص بهن فقال (وحبس) بضم فكسر (النساء) المفلسات (عند) امرأة (امينة او ذات) رجل (امين) زوج اواب أو ابن وظاهر كلامه ان ذات امين عطف على امينة فيفيد جواز الحبس عند ذات الامين وان لم تكن هى امينة لاقتضاء العطف المغايرة مع انه لابد من امانتها أيضا واجيب بان المعطوف عليه محذوف وهو ايم او منفردة عن رجال فيستفاد منه كونها امينة سواء كانت وحدها ام لا (و) حبس (السيد) فى دين عليه (لمكاتبه) ان لم يحل من نجوم كتابته مايفى بدينه ولم يكن فى قيمتها مايفى به ولا يقاصصه السيد جبرا عليه بها اذا كان دينه حالا أو اختلفت قيمتها وقيمة الدين اختلافا فلا تجوز المقاصة معه ويحبس السيد لعبده اذا شهد له شاهد بعتقه ولم يحلف السيد لرد شهادته وحبس السيد لمكاتبه لاحرازه نفسه وماله ولان الحقوق لا يراعى

(قوله لاتهامة) اى المدين (قوله فيها) أى داره (قوله بعدمه) أى تفتيش دار المدين (قوله باحكامى) أى فى زمن توليه القضاء (قوله بياجة) بموحدة ثم جيم قرية من اعمال تونس (قوله ورأيتها) أى المسئلة (قوله اخف) أى من الدار (قوله بجيبه) أى المدين (قوله وسأل) أى المدعى (قوله تفتيشه) أى جيب المدعى عليه (قوله فيه) اى الجيب (قوله وانكره) أى تفتيش الدار (قوله عنه) أى ابن القاسم (قوله يكشفه) أى من احاط الدين بماله (قوله التى) بضم الهمز وكسر الفاء اى وجد (قوله من متاع النساء) بيان ما (قوله كان) أى المتاع (قوله لها) أى زوجته (قوله من عروض تجارته) أى المدين بيان ما (قوله ولا يصدق) أى المدين (قوله انها) أى العروض (قوله له) أى المدين (قوله مارجحه ابن سهل) أى تفتيش دار المدين (قوله قدمت) بضم فكسر مثقلا (قوله فان لم تبين بينة الملاء سببه) مفهوم ان بينت (قوله الاول) أى ظاهر الملاء (قوله والثانى) أى معلوم الملاء (قوله بها) أى بينة عدمه (قوله لاقتضاء العطف المغايرة) علة يفيد الخ (قوله مع أنه) أى الشان (قوله وهو) اى المحذوف (قوله ايم) بفتح الهمز وكسر الياء مشددة أى لازوج لها (قوله قيمتها) أى كتابته (قوله به) أى دينه (قوله ولا يقاصصه) أى المكاتب (قوله بها) أى كتابته (قوله دينه) اى المكاتب

فيها الحرية ولا علوا المنزلة بدليل حبس المسلم فى دين الكافر وهذا يقتضى حبس السيد لعبده المأذون المدين اذا احتيج فى وفاء دينه لماله على سيده وحبس المكاتب لسيده فى دين غير الكتابة لا فيها الا على القول بانه لا يعجزه الا السلطان فله حبسه فيها ان راى انه كتم مالا رغبة فى العجز ابو الحسن ويحبس القن المأذون له فى التجارة افاده عب البنانى والسيد لمكاتبه كذا فى المدونة فقال ابن عرفة ابن محرز عن سحنون هذا اذا كان أكثر مما على المكاتب من الكتابة وان كان مثلها فاقل فلا يحبس لان للسيد بيع الكتابة بنقد ابن عبد الرحمن هل يحبس على كل حال ان ليبيعها الا ان الحاكم يضيق عليه ليبيعها ولا يبيعها عليه الحاكم لانه لا يبيع الا على المفلس ابن عرفة الحق ان البيع على المفلس جبرى وعلى المدين اختيارى (و) يحبس (الجد) لولد ولده لان حقه دون حق الاب فى الجملة (و) يحبس (الولد لابيه) واولى لامه لان حقها آكد (لا) يثبت ولا يجوز (العكس) أى حبس الوالد نسبا لولده ولو ألد ويعزره الحاكم بغير الحبس من حيث اللدد لا من حيث حق الولد ويستثنى من عدم حبسه مسئلتان احداهما اذا اخذ الاب مال ولده وادعى ذهابه وعلى الوالد دين توقف وفاؤه على ما اخذه الاب من ماله فيحبس الاب لتعلق حق الاجنبى بما اخذه قاله فى المقدمات ثانيتهما يحبس الاب لامتناعه من انفاقه على ابنه الصغير ونحوه ابن يونس ويحبس الاب اذا امتنع من النفقة على ولده الصغير لانه يضرهم ويقتلهم ابن عبد الحكم يحبس الاب فى دين على الابن ان كان له بيده مال اه وشبه فى الثبوت والنفى فقال (كاليمين) فيحلف الولد لوالده لا العكس لانه عقوق ولا يقضى به للولد ان شح ولا يمكن منه على المذهب وقوله الآتى وله حد ابيه وفسق ضعيف (الا) اليمين (المنقلبة) من الولد على ابيه بان ادعى الوالد على ولده بحق وتوجهت اليمين على الولد لرد دعواه فنكل فردت على الوالد فيحلفها الوالد اتفاقا وكشهادة شاهد للولد بحق على ابيه ولم يحلف معه الولد فردت على الوالد فيحلفها لرد شهادة الشاهد قاله عب البنانى هذا غير صواب وقد صرح ابن رشد بان مذهب المدونة انه لا يحلف الاب فى شئ مما يدعيه الولد عليه ونصه وقال مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم وسحنون لا يقضى بتحليفه اباه ولا يمكن منه ان دعى اليه ولا ان يحده فى حد يقع له عليه لانه من العقوق وهو مذهب مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة فى اليمين فى كتاب المديان وفى الحد فى كتاب القذف وهو اظهر الاقوال لقول الله تعالى ولا تنهرهما وقل لهما الآية ولما جاء انه ما بر والديه من شد النظر اليهما والى احدهما وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يمين للولد على والده ويشهد لصحته قوله عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك وقد روى عن ابن القاسم

(قوله دينه) أى المأذون (قوله له) اى المأذون (قوله لا فيها) أى الكتابة (قوله بانه) أى المكاتب (قوله فله) أى السيد (قوله حبسه) أى المكاتب (قوله فيها) أى الكتابة (قوله ان رأى) أى السلطان (قوله انه) اى المكاتب (قوله هذا) أى حبس السيد فى دين مكاتبه (قوله اذا كان) أى الدين (قوله من الكتابة) بيان ما (قوله يحبس) أى السيد فى دين مكاتبه (قوله كل حال) أى سواء كان الدين أ كثر من الكتابة ام لا (قوله يبعها) أى السيد الكتابة (قوله عليه) أى السيد (قوله ليبيعها) أى السيد الكتابة (قوله ولا يبيعها) أى الكتابة (قوله عليه) أى السيد (قوله لانه) أى الحاكم (قوله لان حقها) أى الام (قوله آكد) اى من حق الاب (قوله ألد) بفتحات مثقلا أى ماطل الوالد بدين ولده (قوله ويعزره) أى الوالد الملد بدين ولده (قوله من عدم حبسه) أى الوالد بدين ولده (قوله من ماله) أى ولده (قوله ان كان له) أى الابن (قوله بيده) أى الاب (قوله لانه) أى تحليف الوالد (قوله به) أى تحليف الوالد (قوله ولا يمكن) بفتح الميم والكاف مثقلا أى الولد (قوله منه) أى تحليف والده (قوله وله) أى الابن (قوله وفسق) بضم فكسر مثقلا أى الابن (قوله ضعيف) خبر قوله (قوله دعواه) أى الوالد (قوله فنكل) أى الولد (قوله فردت) أى اليمين (قوله معه) أى الشاهد (قوله هذا) أى قول ز وكشهادة شاهد للولد بحق الخ (قوله انه) اى الشان (قوله بتحليفه) اى الولد (قوله دعى) اى الولد (قوله اليه) اى تحليف والده (قوله يحده) اى في الولد والده (قوله له) أى الولد (قوله عليه) اى والده (قوله لانه) اى تحليف الوالد وحده (قوله وهو) اى منع تحليف الولد والده وحده (قوله ولما) بكسر اللام وخفة الميم عطف على لقوله (قوله انه) اى الشان (قوله ما بر) اى لم يبر (قوله شد) أى فتح (قوله النظر) اى العين (قوله اليهما) اى والديه (قوله روى) بضم فكسر

(قوله انه) أي الولد (قوله يقضى) بضم فسكون ففتح (قوله له) اى الولد (قوله بتحليفه) اى والده (قوله يدعيه) اى الولد (قوله عليه) اى والده (قوله وبجده) اى والده عطف على بتحليفه (قوله قذفه) اى الولد والده (قوله ويكون) اى الولد (قوله به) اى تحليف والده أو حده (قوله ولا يعذر) بضم فسكون ففتح أى الولد (قوله فيه) أى تحليف والده او حده (قوله وهو) أى ماروى عن ابن القاسم (قوله منه) أى العقوق (قوله وهذا) أى عدم تحليف الولد والده (قوله فنكل) أى الولد (قوله وردها) أى الولد اليمين (قوله عليه) أى والده (قوله له) اى الوالد (قوله انه) اى الشان او الولد (قوله لا يقضى له) اى الوالد (قوله عليه) اى ولده (قوله يمينه) اى والده (قوله بيمينه) اى الوالد (قوله فتلزمه) اى الوالد (قوله نحلته) ١٤٧ بكسر النون واهمال الحاء اى عطية

في كتاب الشهادات انه يقضى له بتحليفه في حق يدعيه عليه وبحده في قذفه ويكون عاقا به ولا يعذر فيه بجهل وهو بعيد لان العقوق من الكبائر فلا ينبغي ان يمكن منها احد وهذا فيما ادعاه الولد على والده واما ان ادعى الوالد على ولده فنكل عن اليمين وردها عليه او كان له شاهد بحقه على ولده فلا اختلاف انه لا يقضى له عليه في الوجهين الا بعد يمينه وكذا ان تعلق بيمينه حق لغير ابنه فتلزمه اليمين باتفاق كدعوى الاب تلف صداق ابنته وطلبه الزوج بجهازها وكدعوى زوج البنت على ابيها نحلته لها انعقد عليه نكاحها وانكر الاب اهـ (و) الا اليمين (المتعلق بها حق لغيره) أى الولد كدعوى الاب تلف صداق ابنته وطلبه زوجها بجهازها أو انه اعارها شيأ من الجهاز في السنة الاولى فيحلف الوالد (ولم يفرق) بضم ففتح فقتح مثقلا في السجن (بين كالاخوين) من الاقارب (والزوجين) المحبوسين في حق عليهما (ان خلا) السجن فلا يجاب الطالب للتفريق فان لم يخل حبس الرجل مع الرجال والمرأة مع النساء البناني هذا قول ابن المواز وقوله الآتي بخلاف زوجة قول سحنون وجعلهما ابن رشد خلافا واستظهر ما لسحنون ونقل ابن عرفة كلامه وقبله وجمع المصنف بينهما الا انهما عنده ليسا بخلاف لعدم تواردهما على محل واحد ونحوه للباجي في المنتقى ووجه ما لابن المواز بانه لم يقصد بكونها معه ادخال الراحة عليه والرفق به وانما قصد به استيفاء الحق منهما والتفريق ليس بمشروع (ولا يمنع) بضم المثناة نائبه ضمير المحبوس (مسلما) بفتح السين وشد اللام لا يخشى تعليمه حيلة يتخلص بها من حبسه والا منع (و) لا يمنع (خادما) يخدمه في مرض شديد لا خفيف ولا في صحة نقله في توضيحه عن ابن المواز وتبعه شراحه وظاهره عدم مراعاة العرف وكونه اهلا لان يخدم (بخلاف زوجة) غير محبوسة فتمنع من سلامها عليه حيث دخلت لبياتها عنده وهو محبوس في حق غيرها والا فلا تمنع غ هذا قول سحنون وليس مخالفا عند المصنف لقول محمد فوقه اذلم يتواردا على محل واحد لكن ابن رشد جعله خلافه وقول سحنون أظهر وقبله ابن عرفة (واخرج) بضم الهمز وكسر الراء المسجون من السجن (ا) لاقامة (حد) شرعي عليه فعل موجبه في السجن من قذف أو قتل اوسكر اوزنا اوسرقة (أو) لـ(ذهاب عقله) أى المسجون لعدم شعوره بالضيق المقصود من سجنه وغاية مكثه خارجه (لعوده) اى العقل فيعاد في السجن (واستحسن) بضم المثناة نائبه

الوالد (قوله لها) اى بنته (قوله عليه) اى اعطاء الوالد بنته (قوله او انه) اى الاب الخ عطف على تلف (قوله في السنة) بفتح السين وخفة النون صلة دعوى (قوله الاولى) بضم الهمز نعت للسنة (قوله من الاقارب) بيان كالاخوين (قوله هذا) اى قوله لا يفرق بين الزوجين (قوله واستظهر) اى ابن رشد (قوله كلامه) اى ابن رشد (قوله وقبله) بكسر الباء اى اقر ابن عرفة كلام ابن رشد (قوله بينهما) اى كلامى ابن المواز وسحنون (قوله لانهما) اى كلامى ابن المواز وسحنون الخ علة جمع (قوله عنده) اى المصنف (قوله لعدم تواردهما) اى كلامى ابن المواز وسحنون علة لانهما ليسا بخلاف (قوله ونحوه) اى جمع المصنف (قوله ووجه) بفتحات مثقلا أى الباجي (قوله بانه) أى الشان (قوله لم يقصد) بضم فسكون ففتح (قوله بكونها) أى الزوجة (قوله معه) اى الزوج في السجن (قوله ادخال) نائب فاعل يقصد (قوله عليه) أى الزوج (قوله والرفق به) أى الزوج عطف على ادخال (قوله به) اى كونها معه (قوله منهما) اى الزوجين (قوله تعليمه) اى المسلم المحبوس (قوله والا) اى وان خشى تعليم المسلم المحبوس حيلة يتخلص بها من حبسه (قوله منع) بضم فكسر (قوله عليه) أى زوجها (قوله عنده) أى زوجها (قوله وهو) اى الزوج الخ حال (قوله والا) اى وان كان محبوسا في حقها (قوله فلا تمنع) اى زوجته من بياتها عنده (قوله هذا) أى بخلاف زوجة (قوله جعله) أى قول سحنون (قوله خلافه) أى قول محمد (قوله قبله) بكسر الموحدة أى جعلهما خلافا (قوله فعل) أى المسجون (قوله موجبه) بكسر الجيم أى سببه (قوله من قذف الخ) بيان موجبه

ضمير اخراجه من السجن (بكفيل بوجهه) اى ذات المسجون (لا) (جل مرض) أحد (أبويه) أى
المسجون (وولده واخيه) وأخته (و) شخص (قريب) للمسجون قربا (جدا) بكسر الجيم أى
قريب القرابة كما فى النقل فلا يخرج لمرض قريب بعيد القرابة ويحتمل رجوعه لمرض أى شديد
أو يخاف منه الموت قاله سحنون والحق انه لابد منهما فقد حذفه المصنف من احدهما لدلالته
مع الآخر عليه فيخرج (ليسلم) بضم الياء وفتح السين وكسر اللام مشددة على من ذكر ويعود
للسجن الباجى بعد نقله الاستحسان والقياس المنع وهو الصواب عندى فلا يخرج بحميل ولا
غيره (لا) يخرج المسجون لصلاة (جمعة) لسقوطها عنه واها بدل ولا الصلاة فى جماعة بالاولى ولا
لطهارة ممكنة فى السجن ابن عبد الحكم لا يخرج لفرض حج فان احرم به او بعمرة او نذر
او حنث ثم قام غرماؤه بالدين سجن وبقى على احرامه وان لزمه الدين وهو بمكة او منى او عرفة
استحسن أخذ كفيل منه وتخلية سبيله الى فراغ نسكه ثم يسجن يوم النفر الاول قاله اللخمى
والنفر الاول التعجيل عن ابن عبد الحكم (و) لا يخرج لصلاة (عيد) فطرا واضحى (و) لا يخرج
لفيج (عدو) البلد المحبوس فيه فى كل حال (الا لخوف قتله او أسره) أى المسجون فى دين ان بقى
بسجنه فيخرج ويسجن فى محل يؤمن عليه منهما (وللغريم) أى رب الدين ومن تنزل منزلته بارث
او هبة او صدقة الثمن او حوالة به (أخذ عين ماله) الذى باعه للمفلس ولم يقبض ثمنه منه الثابت
له ببينة او اقرار المفلس قبل فلسه أو بعده على احد الاقوال فى المقدمات يتعين لها احد وجهين
اما بينة تقوم عليه واما باقرار المفلس به قبل التفليس واختلف اذا لم يقر به الا بعده على ثلاثة
أقوال احدها قبول قوله بيمين صاحب السلعة وقيل بدون يمين وثانيها عدم قبوله ويحلف الغرماء
أنهم لا يعلمون انها سلعته وثالثها ان كان على أصلها بينة قبل قوله فى تعيينها والا فلا يقبل وهى
رواية ابى زيد عن ابن القاسم (المحاز) بضم الميم وبالحاء المهملة والزاى اى الذى حازه المفلس
عن بائعه ولم يدفع له ثمنه قبله أخذه (فى) صورة (الفلس) للمشترى بعد شرائه وقبل دفع ثمنه (لا)
أى ليس للغريم اخذ عين ماله المحاز عنه فى صورة (الموت) للمدين لخراب ذمته فصار ربه أسوة
الغرماء بثمنه بخلاف المفلس فان ذمته موجودة فى الجملة ودين الغرماء متعلق بها فان لم يحز عنه
فيه فهو أحق به فيه أيضا المسلم مفهوم المحاز عنه انه لو لم يحز عنه فليس كذلك أما فى الفلس فهو
احق بها من باب احرى وأما فى الموت فهو أحق بها أيضا قال فى المقدمات لا خلاف فى مذهبنا
ان البائع أحق بما فى يده فى الموت والفلس ابن عرفة روى مالك عن ابن شهاب عن أبى بكر بن
عبد الرحمن رضى الله تعالى عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ايما رجل باع متاعا فافلس
الذى ابتاعه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيأ فوجده بعينه فهو أحق به وان مات المشترى

(قوله انه) أى الشان (قوله منهما) اى قرب القرابة وشدة المرض (قوله حذفه) اى جدا (قوله الباجى) أى قال (قوله
الاستحسان مفعول نقل (قوله لسقوطها) أى الجمعة (قوله عنه) أى المسجون (قوله واها) أى الجمعة (قوله بالاولى) بفتح
الهمز (قوله لايخرج) أى المسجون (قوله حج) فى دين لفرض اصلى او بنذر (قوله فان أحرم) أى من أحاط الدين بماله (قوله به)
أى الحج (قوله سجن) بضم فكسر (قوله وهو) أى المدين الخ حال (قوله البلد) مفعول فيج (قوله
عليه) أى المسجون (قوله
منهما) اى اسره وقتله (قوله
بارث أو هبة او صدقة)
لا تنوين فى الثلاثة لاضافتها
(قوله به) اى الثمن (قوله
الثابت) نعت مال (قوله
له) اى الغريم (قوله
او بعده) اى فلسه (قوله
فى المقدمات) خبر مقدم
(قوله يتعين) اى المال
(قوله له) اى الغريم (قوله
تقوم) اى تشهد (قوله
عليه) اى عين المال
(قوله به) اى المال (قوله
واختلف) بضم التاء (قوله
بعده) اى التفليس (قوله
على ثلاثة اقوال) صلة
اختلف (قوله اصلها)
اى بيع السلعة (قوله قبل)
بضم فكسر (قوله قبوله)
اى المفلس (قوله تعيينها)
اى السلعة (قوله والا) اى
وان لم يكن على اصلها بينة
(قوله ولم يدفع) اى المفلس
(قوله له) اى بائعه (قوله
قبله) اى بائعه (قوله ذمته)
اى الميت (قوله ربه) اى
المبيع (قوله بثمنه) صلة
اسوة (قوله بها) اى ذمته (قوله فان لم يحز عنه) مفهوم المحاز (قوله فيه) اى الموت (قوله فهو) اى ربه فصاحب
(قوله به) اى المبيع (قوله فيه) اى الموت (قوله بها) اى السلعة (قوله ايما) بفتح الهمز وضم الياء مثقلا مبتدأ وما مؤكدة
فاصلة بين المضاف والمضاف اليه (قوله ابتاعه) اى اشترى المتاع (قوله ولم يقبض الخ) حال (قوله فوجده) اى البائع المتاع
(قوله فهو) اى بائعه (قوله به) اى المتاع (قوله وان مات المشترى) اى قبل دفعه الثمن لبائعه

(قوله هذا) اى الحديث (قوله مرسل) بضم فسكون ففتح اى محذوف من سنده الصحابى الذى رواه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله ووصله) اى الحديث (قوله عياش) بفتح العين المهملة وشد المثناة تحت واعجام الشين (قوله نحوه) اى الحديث المتقدم حال من ها وصله (قوله قال) أى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله فان كان) أى بائعها (قوله فما بقى) اى من ثمنها (قوله امرئ) اى شخص (قوله هلك) اى مات (قوله وعنده) اى الهالك الخ حال (قوله متاع امرئ بعينه) اى ابتاعه منه (قوله اقتضى) اى البائع (قوله منه) أى ثمنه (قوله فهو) اى البائع (قوله وأصحاب ابن شهاب) أى الراوون عنه هذا الحديث مبتدأ

فصاحب المتاع اسوة الغرماء عبد الحق هذا مرسل ووصله أبو داود من طريق اسمعيل بن عياش عن الزبيدى عن الزهرى عن أبى بكر بن عبد الرحمن عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم نحوه قال فان كان قضاه من ثمنها شيأ فما بقى فهو أسوة الغرماء وايما امرئ هلك وعنده متاع امرئ بعينه اقتضى منه شيأ اولم يقتض فهو أسوة الغرماء ثم قال ابن عرفة ابو عمر حديث الموطا مرسل ووصله عبد الرزاق عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه وأصحاب ابن شهاب منهم من أرسله ومنهم من وصله ابن رشد ان فلس مبتاع سلعة قبل قبضها فبائعها احق بها ولو فى موت مبتاعها وان قبضها فبائعها احق بها فى فلسه دون موته ثم قال ابن عرفة ابن حارث اتفقوا على ان لمن وجد نفس سلعته فى تفليس مبتاعها اخذها عن ثمنها وبالغ على اخذ عين ماله المحاز عنه فى الفلس فقال (ولو) كان ماله المحاز عنه الثابت كونه له ببينة وطبع عليه كما فى الرهن او اقرار المفلس به قبل فلسه على المشهور (مسكوكا) دنانير أو دراهم عرفتها البينة بعينها او كانت مطبوعا عليها اخذها المفلس رأس مال سلم فلربه اخذه عند ابن القاسم قياسا له على السلعة وأشار بالمبالغة لقول اشهب ليس له أخذه لان الاحاديث انما فيها من وجد سلعته او متاعه والمسكوك لا يطلق ذلك عليه عرفا (و) للمحاز عنه مبيعه وفلس مشتريه قبل دفع ثمنه أخذه ولو رقيقا (آبقا) من المشترى بناء على ان الاخذ نقض للبيع وعلى انه ابتداء بيع لا يجوز وهو المشار اليه بالمبالغة والى قول اصبغ ليس له الا المحاصة فلا يجوز له تركها واتباع الآبق لانه دين بدين ابن رشد وهو اظهر الاقوال واولاها بالصواب واذا رضى بائعه باخذه حال اباقه (لزمه) اى الآبق البائع الذى رضى باخذه فى ثمنه (ان لم يجده) اى البائع الآبق قاله ابن القاسم وليس له طلبه على انه ان وجده اخذه فى ثمنه وان لم يجده يرجع للمحاصة لانه ضرر لباقى الغرماء بتركهم التصرف حتى ينظر هل يجده اولا وقال اشهب له ذلك ولاخذ الغريم عين ماله فى الفلس ثلاثة شروط احدها قوله (ان لم يفده) بفتح الياء وسكون الفاء اى الشئ المحاز (غرماؤه) اى المفلس بثمنه الذى على المفلس فان فدوه بمال المفلس بل (ولو بمالهم) فليس له اخذه قاله ابن الماجشون ومثله فى الموازية وزاد أو يضمنوا الثمن ويعطوه به حميلا ثقة ابن كنانة ليس لهم ذلك واليه اشار بالمبالغة ابن عرفة فان اراد غرماؤه اخذها بدفع ثمنها له فذلك لهم دونه وفى كون دفعه من حيث شاؤا او تعيين كونه من اموالهم ثالثها من مال المفلس لابن حارث عن ابن القاسم فيها واشهب وابن كنانة ورابعها للمازرى وابن رشد عن اشهب

مضاف الى مضاف (قوله منهم) أى اصحاب ابن شهاب خبر مقدم (قوله من أرسله) أى اسقط الصحابى الذى رواه عن النبى صلى الله عليه مبتدأ والجملة خبر أصحاب (قوله ان فلس) بضم فكسر مثقلا (قوله بها) اى السلعة (قوله وان قبضها) أى المبتاع السلعة (قوله لمن) خبر أخذ (قوله فى تفليس) صلة وجد (قوله وطبع) بضم فكسر الخ حال (قوله اواقرار) عطف على بينة (قوله به) أى المال (قوله له) أى المسكوك (قوله ذلك) أى سلعة أو متاع (قوله وفلس الخ) حال (قوله وعلى انه) أى الاخذ (قوله لا يجوز) أى أخذ الآبق (قوله وهو) أى عدم جواز أخذه (قوله والى قول) عطف على اليه الخ وفى المسئلة قول ثالث بتخيير البائع بين المحاصة وطلب الآبق فان وجده اخذه وان لم يجده حاص الغرماء قاله فى آخر رسم من سماع اشهب من كتاب السلم (قوله له) أى رب الآبق (قوله ذلك) اى طلب الآبق على انه ان وجده اخذه فى ثمنه والا حاصص به (قوله بثمنه) صلة يفد (قوله وزاد) اى ابن المواز (قوله او يضمنوا) اى الغرماء (قوله ويعطوه) اى الغرماء البائع (قوله به) اى الثمن صلة حميلا (قوله ذلك) اى فداؤه بمالهم (قوله غرماؤه) اى المفلس (قوله اخذها) اى السلعة (قوله له) اى البائع (قوله دفعه) اى الثمن (قوله شاؤا) أى الغرماء (قوله كونه) أى الثمن (قوله من مال المفلس) اى تعيين كونه من مال المفلس (قوله لابن حارث) راجع للاول (قوله فيها) اى المدونة (قوله واشهب) راجع للثانى (قوله وابن كنانة) راجع للثالث

ليس لهم ذلك الا بشرط زيادة على ثمنها يحطونها من دينهم عن المدين وثانيها قوله (وأمكن) أخذ عن الشئ فان لم يمكن تعينت المحاصة وقد أفاد هذا بقوله (لا بضع) بضم الموحدة وسكون الضاد المعجمة لزوجة دخل بها زوجها وفلس قبل دفعه لها مهرها فليس لها الا المحاصة به اذ لا يمكنها اخذها عين شيئها الخرشى وهذا ظاهر فى المدخول بها لان الكلام فى المحاز فلا يشمل كلامه غير المدخول بها الان لها فسخ النكاح لان الزوج لم يحز بضعها عب وتحاصص بعد البناء بجميع صداقها وقبله على انها ملكت الكل بالعقد تحاصص به وعلى انها ملكت به النصف تحاصص به وتقدم فى الصداق انه اذا طلق عليه لثبوت عسره يلزمه النصف (وعصمة) لزوجة خالعها زوجها على مال وفلست قبل دفعه له فلا يرجع بها ويحاصص غرماءها بما خالعته به (وقصاص) صالح الجانى مستحقه بمال وفلس قبل دفعه له فلا يرجع له المستحق لسقوطه بالعفو وله محاصة غرمائه بالمال المصالح به قال فى توضيحه وينبغى ان يلحق بهذا صلح الانكار اذا فلس المنكر قبل دفع المال المصالح به فلا يرجع المدعى للدعوى وله المحاصة بالمال المصالح به وثالثها بقاؤه على هيئته وافاده بقوله (ولم ينتقل) الشئ المحاز عما كان عليه حين بيعه فان انتقل (كان طحنت) بضم الطاء وكسر الحاء (الحنطة) فليس له أخذها هذا هو المشهور وان كان مبنيا على ضعيف وهو ان الطحن ناقل وفى بعض النسخ لا ان طحنت عطفا على معنى لم ينتقل أى واستمر فلا يرد ان شرط العطف بلا تغاير متعاطفيها اثباتا ونفيا (أو خلط) بضم الخاء المعجمة وكسر اللام الشئ المحاز (بغير مثل) له ولا يتيسر تمييزه منه كقمح بشعير أو مسوس او نقى بمغلوث فان خلط بمثله فلا يفيته (أو سمن) بضم السين وكسر الميم مشددة (زبده) بضم الزاى وسكون الموحدة (أو فصل) بضم فكسر مثقلا (ثوبه) أى الغريم أو قطع الجلد نعالا مثلا لا دبغه أو صبغ الثوب أو نسج الغزل (أو ذبح) بضم فكسر (كبشه او تتمر رطبه) فلا يرجع بعين شئ من المذكورات ويحاصص الغرماء بثمنه لفوات الغرض المقصود منه وفى الجواهر والتوضيح لا يفوت الجلد بدبغه على المشهور ولا بقطعه نعالا اه وفى القطع نظر مع تفصيل الثوب قاله تت طفى ما عزاه للتوضيح ليس فيه وفيه ان اشترى جلودا فقطعها نعالا أو خفافا فذلك فوت وكذا فى الشرح وشامله وابن عرفة فتنظيره فى غير محله وشبه فى عدم الاخذ وتعين المحاصة فقال (كاجير رعى ونحوه) كاجير علف او حراسة باجرة معلومة فلس مؤجره قبل دفعها له فليس له اخذ الماشية والمحروس فيها وله محاصصة غرمائه بها وظاهره كان الراعى يردها لتبيت عند صاحبها أم لا وقال لقمان بن يوسف قرأت على عبد الجبار بن خالد كلام ابن القاسم ان الراعى أسوة الغرماء فقال معناه ان كان يردها لبيتها وان بقيت بيده ومنزله فهو كالصانع (و) كـ (ـذى) أى صاحب (حانوت) او بيت مكترى مدة معلومة بكراء معلوم وجيبة أو مشاهرة فلس مكتريه وعليه كراؤه فلا يكون مكريه احق من غرماء المكترى (فيما به) من امتعته فى المدونة وارباب الدور والحوانيت اسوة الغرماء فى الفلس والموت وليسوا احق بما

(قوله ذلك) اى فداؤها (قوله يحطونها) اى يسقطون الزيادة (قوله دفعه) اى الزوج (قوله به) اى مهرها (قوله به) اى العقد (قوله به) اى النصف (قوله انه) اى الزوج (قوله عليه) اى الزوج (قوله عسره) اى الزوج (قوله يلزمه) أى الزوج (قوله دفعه) اى المال (قوله له) اى الزوج (قوله فلا يرجع) اى الزوج (قوله بها) اى العصمة (قوله وفلس) اى الجانى (قوله له) اى المستحق (قوله له) اى القصاص (قوله لسقوطه) أى القصاص (قوله وله) أى المستحق (قوله غرمائه) أى الجانى (قوله بهذا) أى صلح القصاص (قوله بقاؤه) أى الشئ المحاز (قوله وأفاده) أى الثالث (قوله وان كان الخ) حال (قوله فلا يرد الخ) تفريع على معنى لم ينتقل الخ (قوله ولا يتيسر تمييزه منه) حال (قوله فان خلط بمثله) مفهوم بغير مثل له (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله وفى القطع) أى عدم الفوت به (قوله مع تفصيل) أى مع الفوات بتفصيل (قوله فلس) بضم فكسر (قوله له) أى الاجير (قوله فيها) أى الاجرة (قوله وله) أى الاجير (قوله بها) أى الاجرة (قوله ان الراعى الخ) بيان كلام ابن القاسم بحذف من (قوله فقال) أى عبد الجبار (قوله معناه) أى كلام ابن القاسم (قوله يردها) أى الراعى الماشية (قوله لبيتها) أى عند ربها (قوله وان بقيت) اى الماشية (قوله بيده) أى الراعى (قوله ومنزله) أى الراعى (قوله فهو) أى الراعى (قوله كالصانع) أى فيها فى كونه أحق بها (قوله وعليه) أى مكتريه الخ حال (قوله مكريه) أى الحانوت (قوله أحق) أى بما فيه (قوله فى المدونة) خبر مقدم

فيها (وكـ) راد (لسلعة) على بائعها (بعيب) ظهر بها بعد شرائها وفلس بائعها قبل رده ثمنها لمشتريها فلا يكون احق بها اللخمى من رد عبدا بعيب ولم يأخذ ثمنه حتى فلس بائعه فهو اسوة الغرماء علم المشترى بفلسه حين ردها ام لا ابن رشد بناء على ان الرد به نقض للبيع واما على انه ابتداء بيع فهو احق بها واما ان اراد الرد واقر به ففلس البائع ففى كونه احق بها وتباع فى الثمن فان وفى والا حاصص بما بقى له وعدمه قولان وعلى الثانى ففى تخييره فى امساكها ولا يرجع بارش عيبها او ردها والمحاصة بثمنها وقيل له حبسها او الرجوع بارش العيب وله ردها والمحاصة غ يعنى اذا رد السلعة بعيب ففلس البائع قبل ان يرد اليه الثمن فوجد المبتاع السلعة قائمة فانه يكون احق بها من الغرماء ان شاء على القول بان الرد بالعيب ابتداء بيع واما على القول بانه نقض بيع فلا يكون له اليها سبيل هذا نص المقدمات وعليه ينبغى ان يحمل كلام المصنف وان اردت الزيادة نقف على باقى نص المقدمات وعلى ما فى سماع عيسى من كتاب المديان والتفليس وعلى معارضة ابن عرفة له بما للخمى ونص ابن عرفة ولابن رشد فى سماع عيسى وعلى ان الرد بالعيب نقض بيع قال ابن القاسم فى الموازية من رد عبدا بعيب ففلس بائعه والعبد بيده قبل قبض الراد ثمنه لا يكون احق به من الغرماء وعلى انه ابتداء بيع يكون احق به قلت انظر قوله والعبد بيد البائع قبل قبض الراد ثمنه نص فى انه فلس بعد الرد وقال اللخمى من رد عبدا بعيب فلم يأخذ ثمنه حتى فلس بائعه كان اسوة الغرماء واختلف ان لم يرده حتى فلس البائع هل هو احق به فيباع له او يكون اسوتهم واختلف على انه أسوتهم فقيل يخير فى حبسه ولا شىء له من ارش العيب ورده والمحاصة وقيل له حبسه وقيمة العيب اضر المحاصة ان رده وتبع المازرى اللخمى فى كيفية نقله ولفظ الشيخ فى النوادر مثل لفظ ابن رشد فاعلمه ومن رد السلعة التى اشتراها بعيب ولم يقبض ثمنها حتى فلس بائعها فلا يكون احق بها ان كان اشتراها بنقد بل (وان) كانت (أخذت) بضم الهمز وكسر الخاء المعجمة السلعة المردودة بعيب عوضا (عن دين) كان لآخذها على دافعها غ تصوره ظاهر ولم أقف عليه لمن قبله الا فى مسألة

(قوله وليسوا) أى ارباب الحوانيت والدور (قوله فيها) أى الدور والحوانيت (قوله فلا يكون) أى مشتريها (قوله فهو) اى الراد (قوله به) أى العيب (قوله واما على انه) أى الرد بالعيب (قوله اراد) اى المشترى (قوله الرد) أى بالعيب (قوله واقر) أى المشترى (قوله به) أى قصد الرد بالعيب (قوله ففلس البائع) أى قبل الرد (قوله ففى كونه) أى المشترى (قوله بها) أى السلعة (قوله فان وفى) أى ثمنها بالثمن أى فقد حصل المقصود (قوله والا) أى وان لم يوف ثمنها بالثمن (قوله حاصص) أى المشترى غرماء البائع (قوله وعدمه) أى كونه أحق بها (قوله وعلى الثانى) أى عدم احقيته بها (قوله ففى تخييره) أى المشترى (قوله فى امساكها) أى السلعة المعيبة بجميع ثمنها (قوله ولا يرجع) أى مشتريها (قوله وردها) عطف على امساكها (قوله والمحاصة) أى بثمنها (قوله يرد) اى البائع (قوله اليه) اى المشترى (قوله فانه) اى المشترى (قوله بانه) اى الرد بالعيب (قوله له) اى المشترى (قوله اليها) اى السلعة (قوله والعبد بيده) اى البائع حال (قوله لا يكون) اى الراد (قوله به) اى العبد (قوله وعلى انه) اى الرد بالعيب (قوله يكون) اى الراد (قوله به) اى العبد (قوله فى انه) اى البائع (قوله كان) اى الراد (قوله اختلف) بضم التاء (قوله لم يرده) اى المشترى المعيب (قوله هو) اى المشترى (قوله به) اى العبد (قوله فيباع) أى العبد (قوله له) اى لاجل توفية المشترى ثمنه من ثمنه (قوله او يكون) اى المشترى (قوله اسوتهم) اى غرماء بائعه (قوله واختلف) بضم التاء (قوله على انه) اى المشترى (قوله يخير) اى المشترى (قوله فى حبسه) اى امساك العبد فى ثمنه كله (قوله ولا شىء له) اى المشترى (قوله ورده) اى العبد (قوله والمحاصة) اى بثمنه (قوله له) اى المشترى (قوله حبسه) اى العبد (قوله وقيمة العيب) اى يحاصص بها (قوله المحاصة) اى بجميع الثمن (قوله بعيب) صلة رد (قوله السلعة) تفسير لنائب فاعل اخذ (قوله كان) اى الدين (قوله لآخذها) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله عليه) اى الحكم (قوله لمن قبله) اى المصنف (قوله ذكر) أى المصنف (قوله هنا) اى آخر الباب (قوله ثلاثة اقوال) ونصه ممزوجا بشرح تت وفى كون المشترى لسلعة شراء فاسدا بثمن نقدا أو اخذها عن دين فى ذمة بائعها احق بالسلعة القائمة فى ثمنه اذا فلس البائع قبل فسخ البيع فى بيع يفسخ لفساد البيع اى لاجل فساده وهو قول سحنون او لا يكون احق بها بل اسوة الغرماء لانه اخذها عن شىء لم يتم وهو قول ابن المواز أو يكون احق بها فى النقد لا الدين وهو قول ابن الماجشون اقوال

(قوله وهذا) اى الحكم بان من اخذ سلعة بدين وردها بعيب ولم يقبض ثمنها احق فلس بائعها لا يكون احق بها (قوله فى عينها) اى المسئلة (قوله ولذا) اى احتياجه لنقل فى عينها (قوله تعقبه) اى المصنف (قوله هذا) اى الحكم بعدم احقية الراد بعيب (قوله فلا معنى له) اى من حيث المبالغة المقتضية توهم خلاف الحكم فيما بعدها (قوله لانه) اى المصنف (قوله بين النقد) اى الشراء به (قوله والدين) اى اخذ السلعة قضاء عنه (قوله فى البيع الفاسد) صلة يفرق (قوله اذا بيعت بالنقد) اى ثم ردها على بائعها لفساد بيعها (قوله يكون) اى رادها (قوله احق) اى بها من سائر غرماء بائعها (قوله فلا يكون) اى رادها (قوله احق) اى بها منهم (قوله أقف) اى أطلع (قوله هذه المسئلة) اى مسئلة الرد بعيب (قوله التفرقة) اى بين المشتراة فاسدا بنقد والمشتراة كذلك بدين فى القول الثالث فيها (قوله فى البيع الفاسد) صلة ذكروا (قوله اللهم) اشارة لبعد الحل الآتى اذا المعطوف عليه مشبه فى عدم أخذ عين الشئ ولان قوله وهل القرض كذلك مشبه بالمردود بعيب فى عدم الاخذ (قوله يحمل) بضم فسكون ففتح (قوله كلامه) اى المصنف (قوله وهو) اى القول الاول (قوله يكون احق بها) اى سواء اشتراها بنقد او بدين (قوله ويكون التشبيه فى كلامه) اى فى قوله وراد لسلعة بعيب (قوله لاصل المسئلة) اى قوله وللغريم اخذ عين شيئه المحاز عنه فى الفلس (قوله هذه) اى المأخوذة عن دين (قوله انه) اى آخذ السلعة بدين (قوله لكون الغالب فيما يؤخذ عن دين) علة توهم احقيته بها (قوله اخذه) اى المأخوذ خبر (قوله فى ذمته) أى المفلس (قوله و يأخذها) اى السلعة (قوله فله تسقط) اى العشرة (قوله عنها) أى ذمته (قوله انه) اى الراد بعيب ما اخذها بدين (قوله لا يأخذها) اى السلعة التى ردها (قوله لتوهم) أى الراد علة توهم انه لا يأخذها ولا يحاصص بدينه (قوله فليست وان) اى هذه المبالغة لخلاف اى رده تفريع على اما الدفع توهم الخ (قوله ثم فلس) اى الشخص المقرض بفتح الراء (قوله وفاته) اى القرض (قوله ووجده) اى الشئ المقرض (قوله فى ان صاحبه الخ) صلة كاف التشبيه (قوله ويحاصص) أى المقرض بالكسر (قوله فيه) اى الشئ المقرض بالفتح (قوله ان كان) اى الشئ المقرض (قوله لعقده) اى القرض (قوله فيهما) اى التفليس والموت (قوله او بعده) اى قبضه

البيع الفاسد التى ذكر فيها هذه الثلاثة اقوال تمت وهذا وان كان واضحا لكنه يحتاج لنقل فى عينها ولذا تعقبه الشارح قائلا انما هذا فى المسئلة ذات الاقوال الثلاثة الآتية آخر الباب فى السلعة تشترى فاسدا او يطلع على عيب فيردها فيجد البائع مفلسا يفصل فى الثالث بين أخذها عن دين فلا يكون احق بها او عن نقد فيكون أحق بها وهو كما فى التوضيح وهم وانما هو فى مسئلة الفساد كما قال الشارح طفى انظر قوله تشترى شراء فاسدا او يطلع على عيب لان مسئلة البيع الفاسد لا عيب فيها وانما وردت للفساد فالصواب اسقاط او يطلع على عيب وعبارته فى كبيره كصغيره الحط وأما قوله وان أخذت عن دين فلا معنى له لانه لما حكم بان الراد بعيب لا يكون أحق بالسلعة المشتراة بالنقد فمن باب أولى اذا أخذت عن دين فلو قال وان اخذت بالنقد كان أبين ولان الذى يفرق بين النقد والدين فى البيع الفاسد قال اذا بيعت بالنقد يكون احق واذا بيعت بالدين فلا يكون احق على انى لم أقف على خلاف فى هذه المسئلة كما قال غ وانما ذكروا التفرقة فى البيع الفاسد اللهم الا ان يحمل كلامه على القول الاول فى كلام ابن رشد وهو ان الراد للسلعة بالعيب يكون احق بها ويكون التشبيه فى كلامه راجعا لاصل المسئلة فتحسن المبالغة حينئذ ويكون المعنى ان الراد للسلعة بالعيب يكون أحق بها ولو كان أخذها عن دين ولم يشترها بالنقد وهذا هو المتبادر من حل ابن غازى المسئلة والله أعلم عب بالغ على المحاصة فى هذه لدفع توهم انه احق بها لكون الغالب فيما يؤخذ عن دين اخذه باكثر من قيمته كاخذ ما يساوى عشرة فى عشرين فاخذها ارفق بالمفلس اذ لو ردت لبيعت بعشرة مثلا فتبقى العشرة مخلدة فى ذمته وباخذها تسقط عنها بخلاف بيع النقد فان الغالب فيه خلاف ذلك واما الدفع توهم انه لا ياخذها ولا يحاصص بدينه المأخوذ عنه لتوهم انه لا يدخل مع ما بعده فليست وان اشارة لخلاف واقتصر الخرشى على الجواب الاول والله اعلم (وهل القرض) أى الشئ المقرض لشخص ثم فلس قبل وفاته ووجده مقرضه بعينه (كذلك) اى الشئ المردود بعيب فى ان صاحبه ليس احق به ويحاصص الغرماء فيه ان كان قبضه المقترض بل (وان لم يقبضه) أى القرض (مقترضه) من مقرضه للزوم عقده بمجرد القول هذا قول ابن المواز وشهره المازرى (او) القرض (كالبيع) أى المبيع فى الفرق بين كون التفليس او الموت قبل قبضه فربه احق به فيهما أو بعده

فله أخذه فى الفلس لا الموت وهذا قول ابن القاسم وروايته عن مالك رضى الله تعالى عنهما وعامة اصحابه فى الجواب (خلاف) ذكره الشارح وانظر قول المازرى قول ابن المواز هو المشهور مع عزو الثانى لمن ذكر وقال عج مقتضى نقل ق فى شهلين وابن عرفة ان الثانى لم يرجح وانما المرجح قولان ربه اسوة الغرماء مطلقا واحق به مطلقا قبض أم لا أفاده عب البنانى صرح ابن رشد بترجيح الثانى وق لم ينقل كلامه كله ونصه مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك رضى الله تعالى عنهما وعامة اصحابه ان الرجل أحق بالعين والعرض فى الفلس كانا من بيع أو قرض خلاف ما ذهب اليه ابن المواز من انه أحق بالعين والعرض اذا كانا من بيع وأسوة الغرماء اذا كانا من قرض ثم قال والصحيح مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك انه أحق فى الفلس بالعرض والعين كانا من بيع أو قرض إبدليل قوله صلى الله عليه وسلم ايما رجل فلس فادرك ماله بعينه فهو احق به من غيره لانه صلى الله عليه وسلم عمم بقوله فادرك ماله ولم يخص قرضا ولا بيعا ووجه ما ذهب اليه ابن المواز قول النبى صلى الله عليه وسلم ايما رجل باع متاعا فافلس الذى ابتاعه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيأ فهو احق به من غيره الحديث لانه جعل هذا الحديث مخصصا للحديث الاول ومبينا له فى ان المراد به البيع دون القرض وهو بعيد لان الخاص لا يحمل على تخصيص العام الا اذا كان معارضا له اه على ان القول الثانى المرجح عند عج لم ينقله ابن رشد ولا ابن عرفة ولا التوضيح (وله) أى من باع سلعة ولم يقبض ثمنها حتى رهنها مشتريها فى دين عليه ثم فلس (فك الرهن) بدفع الدين المرهون فيه واخذه فيسقط ثمنه عن راهنه المفلس (و) اذا فكه (حاص) مالك الرهن غرماء الراهن (بفدائه) أى المال الذى فدى الرهن به وله تركه والمحاصة بثمنه ومن باع رقيقا ولم يقبض ثمنه حتى جنى وفلس مشتريه قبل اسلامه لمستحق الجناية او بعده بعد فلسه ففداه بائعه من الجناية واخذه فقد سقط ثمنه عن المفلس و(لا) يحاصص البائع غرماء المفلس (بفداء) بكسر الفاء وفتحها مقصورا وممدودا العبد (الجانى) على نفس أو عضو أو مال عند مشتريه وفرق ابن يونس بين المسئلتين بأن الرهن من سبب المشترى والجناية لم يتعلق بذمته شئ منها ابن الحاجب ولا يحاصص بفداء الجانى اذ ليس فى ذمة المفلس ابن عبد السلام يعنى ان العبد اذا جنى عند المشترى ثم فلس المشترى فحكم هذا العبد كحكمه اذا رهن ثم فدى وانما يفترق الحكم فى محاصة السيد خاصة لان البائع لا يحاص هنا ويحاص فى مسئلة الرهن لان الذى اداه فى مسئلة الرهن كان فى ذمة المشترى والجناية لم تكن فى ذمته وانما كانت فى رقبة العبد فلا يرجع به البائع على المشترى وهو مراد المصنف بقوله ولا يحاصص الخ نقله الحط عب وعبارة المصنف وابن الحاجب توهم انه يرجع به على المشترى

(قوله فله) اى المقرض بالكسر (قوله اخذه) اى الشئ المقرض (قوله وروايته) اى ابن القاسم عطف على قول (قوله وعامة) عطف على ابن القاسم (قوله لمن ذكر) اى مالك وابن القاسم وعامة الاصحاب (قوله كلامه) اى ابن رشد (قوله ونصه) اى ابن رشد (قوله كانا) اى العين والعرض (قوله من انه) اى الرجل الخ بيان ما (قوله ثم قال) اى ابن رشد (قوله انه) اى الرجل الخ بيان مذهب ابن القاسم بحذف من (قوله فادرك) أى غريمه (قوله فهو) أى غريمه (قوله به) أى ماله الذى ادركه بعينه (قوله لانه) أى ابن المواز (قوله وهو) أى تخصيص الحديث الاول بالحديث الثانى (قوله عليه) اى مشتريها (قوله ثم فلس) اى مشتريها (قوله واخذه) اى الرهن (قوله وله) اى البائع (قوله تركه) اى الرهن (قوله بثمنه) اى المبيع المرهون (قوله حتى جنى) اى الرقيق على نفس او عضو أو مال (قوله اسلامه) اى الجانى (قوله او بعده) اى اسلامه (قوله بعد فلسه) اى مشتريه صلة اسلامه (قوله ففداه) اى الجانى (قوله واخذه) اى البائع الجانى (قوله ثمنه) اى الجانى (قوله عند مشتريه) صلة الجانى (قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله المسئلتين) اى الرهن والجناية (قوله بان الرهن) الخ فرق (قوله بذمته) اى المشترى (قوله منها) اى الجناية بيان شئ (قوله اذ ليس) أى ارش الجناية (قوله رهن) بضم فكسر (قوله فدى) بضم فكسر (قوله هنا) اى فى الجناية (قوله اداه) اى دفعه السيد (قوله والجناية) اى ارشها (قوله فى ذمته) اى المشترى (قوله وانما كانت) اى الجناية (قوله به) اى فداء الجانى (قوله وهو) اى عدم رجوع البائع بفداء الجانى على المشترى (قوله المصنف) اى ابن الحاجب (قوله انه) اى السيد (قوله به) اى فداء الجانى (قوله على المشترى) أى مع انه لا يرجع عليه به

لانهما انما نفيا المحاصة التى هى أخص من الرجوع ولا يلزم من نفى الاخص نفى الاعم مع ان نفى الاعم هو المراد أى لا يرجع بفداء الجانى فان فداه المشترى قبل فلسه فللبائع أخذه مجانا وان أسلمه قبله فات على بائعه فليس له فداؤه لان تصرف المشترى حينئذ ماض لا يرد كبيعه والاولى وحاصص بفكاكه لان الرهن ليس مفديا وانما هو مفكوك وأجيب بانه عبر بالفداء لمشاكلة قوله لا بفداء الجانى ليكون الكلام على وتيرة واحدة كقوله تعالى وانه كان رجال من الانس يعوذون برجال من الجن لان ذكران الجن لا يقال لهم رجال اهـ (و) لمن باع سلعة ولم يقبض ثمنها حتى باعها مشتريها ثم فلس فحاصص بائعها غرماء بثمنها ثم ردها مشتريها على المفلس بعيب (نقض) بفتح فسكون وبالضاد المعجمة اى فسخ (المحاصة) التى حصلت بينه وبين غرماء المفلس (ان ردت) بضم الراء السلعة على المفلس (بعيب) قديم ظهر لمشتريها من مشتريها او فساد البيع الثانى او فلس المشترى الثانى واختار المشترى الاول اخذها فيأخذها البائع الاول لانه انما حاصص بثمنها لعدم وجودها بيد المشترى الاول بجميع ثمنه ولا ارش له وله ان لا ينقض المحاصة ويستمر عليها وليس له نقضها ان ردت على المفلس بهبة او صدقة او وصية او شراء او اقالة او ارث والفرق ان الرد بالعيب نقض للبيع فكانها باقية عند المفلس والرد للفلس والفساد ملحقان به بخلاف ردها بهبة ونحوها فانه تجديد ملك (و) لمن باع سلعة ولم يقبض ثمنها حتى فلس مشتريها ووجدها قائمة فاخذها فى ثمنها ثم ظهر له فيها عيب حدث فيها عند المشترى (ردها) أى السلعة على المفلس أو تركها له ان اطلع عليه قبل أخذها (والمحاصة) لغرمائه بجميع ثمنها (بعيب سماوى) أى لا دخل لآدمى فيه حدث فيها عند مشتريها (أو) ناشئ (من) جناية (مشتريه) أى المبيع عاد لهيئته أم لا لجنايته على ملكه (أو) ناشئ (من) جناية (أجنبى) أى غير المشترى (لم يأخذ) المشترى (ارشه) أى قيمة العيب من الاجنبى الجانى (أو أخذه) أى المشترى الارش من الاجنبى (وعاد) المبيع (لهيئته) فيهما لصيرورة الارش كالغلة (والا) أى وان لم يعد لهيئته أخذ أرشه ام لا فقوله وعاد لهيئته راجع لقوله لم يأخذ ارشه ولقوله او اخذه والا اى وان لم يعد سواء اخذ ارشا ام لا هذا محصل ما فى التوضيح وقرره عب وابن عاشر واللقانى فلو حذف المصنف قوله لم يأخذ أرشا او اخذه لكان اخصر (ف) يأخذها و يحاصص (بنسبة نقصه) اى قيمة المبيع معيبا بما نشأ من جناية الاجنبى من قيمته سليما بسبب العيب الناشئ عن جناية الاجنبى من الثمن

(قوله لانهما) اى ابن الحاجب والمصنف الخ علة لتوهم انه يرجع به (قوله نفيا) اى ابن الحاجب والمصنف (قوله الاعم) اى الرجوع (قوله وان اسلمه) اى المشترى الجانى (قوله قبله) اى فلسه (قوله فات) اى الجانى (قوله فليس له) اى بائعه (قوله فداؤه) اى الجانى (قوله حينئذ) اى حين عدم تفليسه (قوله لا يرد) بضم ففتح (قوله والاولى) بفتح الهمز اى الاحسن فى التعبير (قوله لان الرهن الخ) علة الاولى (قوله بانه) اى المصنف (قوله ثم فلس) اى مشتريها (قوله ثم ردها) اى السلعة (قوله مشتريها) أى لثانى (قوله لمشتريها) اى الثانى الذى لم يفلس (قوله من مشتريها) اى الاول الذى فلس) صلة مشتريها (قوله اوفساد) عطف على عيب (قوله اوفلس) عطف على عيب (قوله بجميع ثمنه) اى البائع الاول صلة يأخذ (قوله ولا ارش له) اى البائع الاول (قوله وله) أى البائع الاول (قوله وليس له) اى البائع الاول (قوله نقضها) اى المحاصة (قوله والفرق) اى بين ردها بعيب اوفساد اوفلس الثانى وبين ردها بهبة اوصدقة ووصية اوشراء او اقالة اوارث (قوله به) اى الرد بالعيب (قوله ووجدها) اى البائع سلعته (قوله فاخذها) اى البائع السلعة (قوله ثم ظهر له) اى البائع (قوله فيها) اى السلعة (قوله او تركها) اى السلعة (قوله له) اى المفلس (قوله ان اطلع) اى البائع (قوله عليه) اى العيب الحادث فيها عند المشترى (قوله لجنايته) أى المشترى (قوله فيهما) أى ان أخذ أرشه وعدمه (قوله فقوله وعاد لهيئته راجع الخ) تفريع على فيهما عقب وعاد لهيئته (قوله فلو حذف الخ) تفريع على محصل ما فى ضيح وتقرير عب وابن عاشر واللقانى (قوله فيأخذها) أى البائع السلعة (قوله ويحاصص) أى البائع غرماء مشتريها (قوله بنسبة نقصه) أى مثلها (قوله من قيمته) أى المبيع (قوله سليما) صلة نقص (قوله بسبب) صلة نقص (قوله من الثمن) بيان لمثل النسبة

ان شاء وان شاء ردها وحاصص بجميع ثمنها فعلم من كلام المصنف ان له في الصور الاربع التى قبل والا ردها والمحاصة بجميع ثمنها وله أخذها بجميع ثمنها ولا ارش له واستشكل قوله أو أخذه وعاد لهيئته بانه لا يعقل جرح الا بعد برئه على شين وأجيب بتصويره في الجراحات الاربع التى تعقل وان عادت لهيئتها ابن الحاجب فلو أخذها فوجد بها حادثا فله ردها ويحاصص أو حبسها ولا شئ له ابن عبد السلام يعنى لو وجد البائع سلعته بيد المشترى بعد التفليس فاخذها منه ثم اطلع على عيب حدث عند المشترى فللبائع رد السلعة على المشترى والمحاصة بثمنها وله التمسك ولا شئ له بالعيب الحادث عند المشترى ولعل هذا كالمتفق عليه اه ونحوه في التوضيح (و) لمن باع سلعة وقبض بعض ثمنها وفلس مشتريها قبل قبض باقيه ووجدها باقية عنده (رد بعض ثمن قبض) بضم فكسر (وأخذها) أى السلعة وله تركها والمحاصة بباقى ثمنها وسواء كان المبيع متحدا أو متعددا (و) لمن باع سلعا ولم يقبض ثمنها حتى فلس مشتريها ووجد بعضها قائما بيد المفلس وبعضها فات (اخذ بعضه) اى المبيع القائم عند المفلس (وحاص) البائع غرماء المفلس (ب) مقابل البعض (الفائت) من المبيع من ثمنه مقوما كان ومثليا وجه الصفقة ام لا وتعتبر القيمة يوم الاخذ وان كان قبض من ثمن المبيع المتعدد الذى فات بعضه بعضه واراد اخذ البعض الذى لم يفت فلا يمكن من اخذه حتى يرد ما نابه مما قبضه من الثمن لانه مقبوض عنهما مثلا باع عبدين بعشرين وقبض منها عشرة وفات احدهما فلا ياخذ العبد القائم حتى يرد حصته من العشرة التى قبضها وله ترك القائم والمحاصة بجميع الثمن ان لم يقبض بعضه او بباقيه ان كان قبض بعضه ومحل اخذه البعض القائم ان لم يفده الغرماء بثمنه او باقيه ولو من مالهم فان فدوه فهل يختصون عنه به الى مبلغ فدائه فلا يحاصصهم فيه بثمن الفائت او باقيه ولا يختصون فيحاصصهم فيه به لان ما فدوه سلف فى ذمة المفلس قولان مرجحان وشبه فى اخذ البعض والمحاصة بالفائت فقال (كبيع ام) آدمية او غيرها من مشتريها وحدها بعد ان (ولدت) عنده ثم فلس قبل دفع ثمنها او بقى ولدها عنده فللبائع الاول اخذ الولد بما يخصه من ثمن الام والمحاصة بما يقابل الام منه وله تركه والمحاصة

(قوله ان شاء) أى البائع أى اخذها والمحاصة بالارش (قوله وان شاء) أى البائع (قوله ردها) أى البائع السلعة على المفلس (قوله فعلم) بضم العين (قوله ان له) أى البائع (قوله فى الصور الاربع التى قبل والا) اى ظهور تعيبها بسماوى أو من مشتريها أو من اجنبى وعاد لهيئته أخذ ارشه أم لا (قوله واستشكل) بضم التاء (قوله لا يعقل) بضم فسكون ففتح أى لا يؤخذ الارش (قوله فى الجراحات الاربع) أى الجائفة والآمة والموضحة والمنقلة (قوله تعقل) بضم فسكون ففتح أى يؤخذ عقلها (قوله فلو أخذها) أى البائع السلعة (قوله فوجد) أى البائع فى السلعة (قوله حادثا) أى فيها عند مشتريها (قوله فله) أى البائع (قوله ردها) أى السلعة (قوله ويحاصص) أى بثمنها غرماء مشتريها (قوله أو حبسها) أى امساك السلعة لنفسه فى مقابلة ثمنها (قوله ولا شئ له) اى البائع فى مقابلة عيبها الحادث عند مشتريها (قوله فاخذها) اى السلعة (قوله منه) اى المفلس (قوله ثم اطلع) اى البائع (قوله باقيه) اى الثمن (قوله من المبيع) صلة الفائت او بيانه (قوله من ثمنه) اى المبيع بيان مقابل (قوله كان) اى المبيع (قوله وجه) اى اكثر (قوله وان كان) اى البائع (قوله بعضه) اى المبيع فاعل فات (قوله بعضه) اى الثمن مفعول قبض (قوله واراد) اى البائع (قوله فلا يمكن) بضم الياء ففتح الميم والكاف مثقلا أى البائع (قوله يرد) بفتح فضم اى البائع (قوله ما نابه) أى البعض الذى لم يفت (قوله مما قبضه) اى البائع بيان ما (قوله من الثمن) بيان ما (قوله لانه) أى المقبوض من الثمن (قوله عنهما) أى الباقى والفائت (قوله منها) أى العشرين (قوله احدهما) أى العبدين (قوله فلا ياخذ) أى البائع (قوله يرد) أى البائع (قوله حصته) أى القائم (قوله وله) أى البائع (قوله بثمنه) اى ان لم يقبض شيأ من ثمنهما (قوله أو باقيه) أى ثمن القائم ان كان قبض بعض ثمنهما (قوله عنه) أى البائع (قوله به) أى العبد القائم (قوله الى مبلغ فدائه) صلة يختصون (قوله فلا يحاصصهم) أى البائع الغرماء (قوله فيه) أى القائم (قوله به) أى ثمن الفائت أو باقيه (قوله من مشتريها) صلة بيع (قوله وحدها) حال من أم (قوله بعد ان ولدت) صلة بيع (قوله عنده) أى مشتريها (قوله ثم فلس) أى مشتريها (قوله منه) أى ثمنها (قوله وله) أى البائع الاول (قوله تركه) أى الولد

بجميع ثمنها ويقوم الولد بهيئته يوم القيام مقدرا وجوده يوم بيعها الاول والام يوم بيعها الاول بان يقال ماقيمة الام يوم البيع الاول فان قيل أربعون قيل وماقيمة الولد بهيئته الآن يومه فاذا قيل عشرون فمجموعهما ستون الام بعون ثلثاها والعشرون ثلثها فان أخذ الولد فهو بثلث الثمن ويحاصص بثلثيه (فان) كان (مات أحدهما) أى الام وولدها عند المشترى (أو) كان (باع) المشترى قبل تفليسه (الولد) وبقيت الام عنده حتى فلس وقام بائعها بثمنها (فلاحصة) من الثمن للميت فى الاولى ولا للولد فى الثانية فيخير بائع الام بين أخذ الحى منهما بجميع الثمن فى الاولى والام به فى الثانية وبين ترك الحى فى الاولى والام فى الثانية والمحاصة به فان وجدهما معا أخذهما ان شاء لان الولد ليس غلة على المشهور (و) ان باع شجرا غير مثمر او مثمرا بغير مؤبر ولم يقبض ثمنه حتى جذ المشترى الثمر وفلس (أخذ المفلس (الثمرة) أى فاز بها مجانا اذا أخذ البائع شجره فان بقيت على الشجر الى وقت قيام بائعه بثمنه فللبائع أخذها مع الشجر على المشهور وقيل تفوت بتأبيرها (و) ان باع شيأ له غلة ولم يقبض ثمنه حتى استغله مشتريه مدة وفلس أخذ المفلس (الغلة) أى فاز بها بلا عوض لانها من الخراج والخراج تابع للضمان (الا صوفا) على غنم مبيعة (تم) بفتح المثناة اى كمل الصوف واستحق الجز يوم البيع وجزه المشترى ثم فلس قبل دفع ثمن الغنم فلا يفوز به المشترى فللبائع أخذه مع الغنم فان فات فله المحاصة بما قابله من الثمن ومفهوم تم ان غير التام يفوز به المشترى ان كان جزه فان بقى على ظهر الغنم فهو للبائع اتفاقا قاله فى التوضيح (أو) الا (ثمرة مابورة) وقت شرائها مع الشجر فلا يفوز بها المشترى فللبائع أخذها مع شجرها ان كانت قائمة على أصولها او المحاصة بما قابلها من الثمن ان جزت تت المازرى أما الثمرة المؤبرة فلا يأخذها مع لاصول اذا جذها وكانت قائمة بعينها ولكن يحاصص بما ينوبها من الثمن وان لم يجذها فهى للبائع لانقطاع حق مشتريها منها بتفليسه وهى على أصولها ابن رشد ان اشترى الاصول وفيها ثمرة قد طابت ثم فلس فالبائع أحق بالنخل والثمرة وان جذت ما كانت قائمة كمشتر سلعتين ولا خلاف فى هذا بين ابن القاسم وأشهب ابن عرفة وفيها ماجزه المفلس من صوف وحلبه من لبن مما استرده بائعه منه لفلسه فلا شئ لبائعه فيه اقول مالك رضى الله تعالى عنه فى الصوف فى الزكاة انه غلة بخلاف تام الصوف يوم البيع وما أبر من ثمر يوم البيع ولو جذ وقال غيره ان جذ فهو غلة وقاله أشهب فى الصوف ونقلها أبو سعيد وقال غيره ان

(قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله مقدرا) بضم الميم ففتح القاف والدال مثقلا (قوله وجوده) اى الولد (قوله يومه) اى بيعها الاول (قوله فى الاولى) بضم الهمز اى صورة موت احدهما (قوله فى الثانية) اى صورة بيع الولد (قوله به) اى بجميع ثمنها (قوله فان وجدهما) اى البائع الام وولدها (قوله اخذهما ان شاء) اى وان شاء تركهما وحاص بالثمن (قوله ولم يقبض) اى البائع (قوله ثمنه) اى الشجر (قوله وفلس) أى المشترى (قوله فان بقيت) الخ مفهوم جذ الثمرة (قوله بائعه) اى الشجر (قوله اخذها) اى الثمرة (قوله ولم يقبض) أى البائع (قوله ثمنه) اى المبيع (قوله حتى استغله) اى المبيع (قوله وفلس) اى مشتريه (قوله لانها) اى الغلة (قوله من الثمن) بيان ما (قوله المؤبرة) اى يوم شراء اصلها (قوله فلا يأخذها) اى الثمرة (قوله اذا جذها) اى المشترى الثمرة قبل تفليسه (قوله وكانت) اى الثمرة (قوله قائمة) اى بيد المفلس (قوله يحاصص) اى البائع غرماء المفلس (قوله بما ينوبها) اى الثمرة المؤبرة (قوله من الثمن) بيان ما (قوله وان لم يجذها) أى المفلس الثمرة (قوله وفيها) أى الاصول الخ حال (قوله ثم فلس) أى المشترى (قوله وان جذت) اى الثمرة مبالغة فى احقية البائع لها (قوله وفيها) اى المدونة (قوله من صوف) بيان ما (قوله وحلبه) عطف على جزه (قوله من لبن) بيان ما حلبه (قوله مما استرده) تنازع فيه جزه وحلبه (قوله منه) أى المفلس صلة استرده (قوله فلا شئ لبائعه فيه) خبر ما (قوله بخلاف تام الصوف يوم البيع وما أبر من ثمر يوم البيع) اى فانهما للبائع لان لهما حصة من الثمن (قوله ولو جذ) اى الثمر مبالغة فى انه للبائع (قوله وقال غيره) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ان جذ) اى الثمر المؤبر يوم البيع (قوله فهو) اى الثمر (قوله وقاله) اى الكون غلة (قوله فى الصوف) اى اذا جز (قوله ونقلها) اى الاقوال (قوله وقال غيره) اى اشهب

جذ

جد الثمرة وجز الصوف فهما كالغلة الصقلى وقال يحيى ان جذها تمرا رد مكيلته وان جذها رطبا رد قيمته بر يد ان فات (و) من أكرى دابة أو أرضا ولم يقبض الكراء حتى فلس المكترى قبل استيفائه المنفعة (أخذ المكرى) ان شاء (دابته وأرضه) فيسقط الكراء عن المكترى وان شاء تركهما وحاصص بالكراء ولو مؤجلا لحلوله بالفلس وان فلس بعد استيفاء بعض المنفعة فللمكرى اخذ دابته وارضه والمحاصة بمقابل ما استوفى من المنفعة من الكراء وله تركهما والمحاصة بجميع الكراء ابن عرفة وفيها مع غيرها ان فلس مشترى منافع قبل قبضها بائعها احق بها فى المقدمات وينفسخ العقد كسلعة بيد بائعها (و) ان اكترى ارضا للزراعة بدين واستأجر عاملا فيها بدين ورهن الزرع النابت فيها فى دين ثم فلس (قدم) بضم فكسر مثقلا مكرى الارض بكرائها (فى زرعها) لانه نشأ عنها وحازته وحوزها كحوزه بها (فى) صورة طرو (الفلس) للمكترى قبل دفع كرائها ومفهوم الفلس انه لا يقدم فيه فى الموت وهو كذلك ويكون هو والساقى اسوة الغرماء ويقدم المرتهن عليهم ومثل الزرع الشجر والبناء كما افاده قول ابن يونس لان الارض لما اثمرت الزرع فكان ربها باعه ومعنى تقديم رب الارض فى زرعها انه يكون رهنا فى الكراء فيباع ويؤخذ الكراء من ثمنه فلا يلزم كراء الارض مما يخرج منها (ثم) بعد استيفاء المكرى كراء ارضه من ثمن زرعها يليه فى باقيه (ساقيه) اى الزرع باجرة معلومة اذ لولاه ما انتفع به فليس المراد عامل المساقاة لانه شريك فى الزرع فيأخذ نصيبه منه قبل المكرى فى الفلس والموت (ثم) يلى الساقى (مرتهنه) أى الزرع فيقدم على باقى الغرماء فى الفلس والموت ابن عرفة الشيخ روى اشهب فى الموازية ومطرف فى الواضحة من اكترى ارضا لزرعها واستأجر اجيرا ورهن الزرع ابن حبيب وقبضه المرتهن ثم فلس فرب الارض والاجير يتحاصان دون المرتهن وروى أصبغ عن ابن القاسم مثله فى العتبية وقاله أصبغ وتلقاه الاشياخ بالقبول وتعقبه ابن عبد السلام بان رب الارض والاجير ان جعلا كمن وجد سلعته بعد خروجها من يده لزم تقديم مرتهنها عليهما وان جعلا كمن لم يدفعها بطل الرهن فيها والفرض صحته وحوزه هذا خلف ويجاب باختيار الثانى ومنع كونه ملزوما لخلاف الفرض وبيانه انهما فيما يستغرقه حقهما من الزرع كمن لم تخرج سلعته من يده ضرورة كون الزرع فى الارض وهى كيده وبقاء يد الاجير على الزرع والرهنية فى هذا القدر باطلة ممنوع فرض

(قوله فهما) اى الثمر والصوف (قوله ان جذها) أى الثمرة (قوله استيفائه) اى المكترى (قوله وان فلس) اى المكترى (قوله من المنفعة) بيان ما استوفى (قوله من الكراء) بيان مقابل ما استوفى (قوله وفيها) اى المدونة (قوله مشترى منافع) من اضافة اسم الفاعل لمفعوله (قوله قبل قبضها) صلة فلس (قوله فبائعها) أى المنافع (قوله ثم فلس) أى المكترى (قوله لانه) أى الزرع (قوله عنها) أى الارض (قوله وحازته) أى الارض الزرع (قوله وحوزها) أى الارض (قوله انه) أى مكرى الارض (قوله لا يقدم) أى مكرى الارض (قوله فيه) أى زرعها (قوله فى الموت) أى موت المكترى (قوله هو) أى المكرى (قوله اسوة الغرماء) أى فى زرعها (قوله المرتهن) أى فى زرعها (قوله عليهم) أى غرماء المكترى (قوله انه) أى زرعها (قوله فيباع) أى زرعها (قوله من ثمنه) أى الزرع (قوله فلا يلزم الخ) تفريع على ومعنى تقديم رب الارض فى زرعها الخ (قوله يليه) أى المكرى (قوله فى باقيه) أى زرعها (قوله لولاه) أى الساقى (قوله به) أى الزرع (قوله فليس المراد عامل المساقاة) تفريع على باجرة معلومة (قوله لانه) أى عامل المساقاة (قوله منه) أى الزرع (قوله واستأجر اجيرا) أى لخدمة الزرع وسقيه باجر معلوم (قوله وقبضه) أى حاز الزرع (قوله ثم فلس) اى مكترى الارض (قوله يتحاصان) أى فى زرعها (قوله جعلا) بضم فكسر (قوله كمن وجد سلعته) اى عند مشتريها الذى فلس قبل دفعه ثمنها (قوله مرتهنها) أى السلعة (قوله عليهما) اى رب الارض والاجير (قوله وان جعلا) اى رب الارض والاجير (قوله كمن لم يدفعها) أى سلعته لمشتريها الذى فلس قبل دفعه ثمنها (قوله فيها) أى المسئلة لتفليس راهنه قبل حوزه مرتهنه (قوله والفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله صحته) أى الرهن (قوله وحوزه) أى وصحة حوزه (قوله خلف) بضم الخاء المعجمة وفتحها وسكون اللام أى باطل أو مرمى خلاف الظهر (قوله الثانى) أى جعلهما كمن لم يدفعها (قوله كونه) اى الثانى (قوله انهما) أى المكرى والاجير (قوله من الزرع) بيان ما (قوله وهى) أى الارض (قوله كيده) اى المكرى (قوله وبقاء يد الاجير) عطف على كون (قوله والرهنية فى هذا القدر) اى الذى يستغرقه حق المكرى والاجير (قوله باطلة) خبر الرهنية (قوله ممنوع) خبر مقدم (قوله فرض) مبتدأ

صحتها فيه وفيما زاد على ذلك الرهنية فيه تامة وهو المسلم فرض صحة رهنه *(تنبيه)* فى كيفية تقديم رب الارض عبارتان احداهما انه يقدم لعام القيام والاعوام التى قبله وما بعده حيث لم ياخذ ارضه وسواء جز الزرع ام لا والثانية انه يقدم للسنة الحاضرة فقط واما كراء السنين الماضية فهو فيه اسوة الغرماء وله الفسخ فى المستقبلة فصارت المنافع ثلاثة اقسام (والصانع) بالنون والعين المهملة (احق) من بقية غرماء من استصنعه فى فلسه بل (ولو بموت) له وصلة احق (بما بيده) اى الصانع من مصنوعه حتى يستوفى اجرته من ثمنه لانه كالرهن فيها ولا يكون شريكا فيه سواء اضاف لصنعته شيأ ام لا بدليل تفصيله فيما لم يكن بيده وشمل ما بيده جميع مصنوعه وبعضه فله حبسه فى اجرة ما بيده وما رده لربه ان كان الجميع بعقد واحد ولم يسم لكل قدرا فان كان كل بعقد او سمى لكل قدر فلا يحبس واحد عن اجرة غيره وهذا اذا فلس بعد العمل فان فلس قبله خير الصانع بين العمل ومحاصة الغرماء وفسخ الاجارة قاله فى التوضيح (والا) أى وان لم يكن مصنوعه بيده بان سلمه لربه أو لم يحزه أصلا كبناء (فلا) يكون أحق به ويكون أسوة الغرماء فى الفلس والموت (ان لم يضف) بضم فكسر الصانع (لصنعته شيأ) من عنده كخياط وصانغ وقصار وبناء واستثنى من منطوق ان لم يضف فقال (الا النسج فكالمزيد) على الصنعة فى الحكم كصباغ بصبغ من عنده ورقاع برقع من عنده ومجلد كتب بجلد من عنده وبين حكم المزيد مجيبا عن سؤال تقديره وما حكم المزيد فقال (يشارك) الصانع رب الشئ المصنوع فى الفلس فقط (بقيمته) اى المزيد يوم الحكم ولو نقص المصنوع ابن عرفة وعلى سماع عيسى وهو المشهور لا يكون احق الا بقيمة ما اخرج وقيمة عمله يكون بها اسوة الغرماء نقل فى التوضيح عن البيان ان المشهور فى الصانع اذا اسلم المصنوع لربه ان يفرق فيه بين من اضاف لصنعته شيأ من عنده ومن لم يضف لها شيأ من عنده ونقل عن المازرى نحوه ثم قال فان قيل هذا يقتضى ان النسج لا يشارك به الصانع لانه لم يخرج من عنده شيأ والمصنف جعل النساج كالصباغ قيل النساج مستثنى عند ابن القاسم من الصانع الذى لم يخرج شيأ وملحق بمن أضاف لصنعته شيأ اه وتعقبه الناصر بان نص ابن شاس ان النساج كالصباغ وان الذى نص عليه ابن رشد فيه خلافه ونصه ان كان الصانع قد عمل الصنعة ورد المصنوع لصاحبه فان لم يكن للصانع فيها الا عمل يده كالخياط والقصار والنساج فالمشهور انه أسوة الغرماء عب ماذكره من ان النسج كالمزيد ضعيف والمذهب انه ليس مثله بل كعمل اليد ثم موضوع المصنف فى الاستئجار على النسج وأما من باع غزلا ووجده عند المشترى بعد فلسه منسوجا فانه يكون شريكا قطعا ولا يكون هو ولا بناء العرصة فوتا على الراجح البنانى ظاهر ما فى ضيح وابن عرفة و ق ان المشترى يشارك فى هذه وان لم يضف لصنعته شيأ من عنده (والمكترى) دابة معينة ونقد

(قوله صحتها) اى الرهنية (قوله فيه) أى ما يستغرقه حقهما من الزرع (قوله ذلك) أى ما يستغرقه حقهما من الزرع (قوله وهو) أى ما زاد على ذلك (قوله المسلم) بفتح السين واللام مثقلا (قوله انه) أى رب الارض (قوله فى فلسه) أى من استصنعه (قوله له) أى المستصنع (قوله حتى يستوفى) ١٥٨ أى الصانع (قوله أجرته) اى الصانع (قوله من ثمنه) اى المصنوع (قوله لانه) اى مصنوعه (قوله فيها) أى أجرة صانعه (قوله ولا يكون) أى الصانع (قوله فيه) أى مصنوعه (قوله أضاف) اى الصانع (قوله جميع) مفعول شمل (قوله وبعضه) أى مصنوعه عطف على جميع (قوله فله) أى الصانع (قوله حبسه) اى بعض المصنوع الذى بيده (قوله الجميع) اى ما بيده وما رده (قوله قدرا) اى من الاجرة (قوله كل) اى من الباقى بيده والذى رده لربه (قوله وهذا) أى كون الصانع احق بما بيده (قوله قبله) أى العمل (قوله وقصار) بفتح القاف والصاد مثقلا (قوله وبناء) بفتح الموحدة وشد النون (قوله فى الحكم) صلة كاف التشبيه (قوله وبين) فتحات مثقلا (قوله نقص المصنوع) أى نقصت قيمته مصنوعا عن قيمته غير مصنوع (قوله يكون) اى الصانع (قوله أحق) أى بما بيده (قوله ما اخرج) أى الصانع من عنده واضافه لمصنوعه (قوله وقيمة عمله) اى صانع مبتدا ومضاف اليه (قوله يكون) اى الصانع قوله بها أى

راجعا

قيمة عمله (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح مخففا (قوله فيه) اى الصانع (قوله ونقل) اى خليل (قوله ثم قال) أى فى التوضيح (قوله لانه) اى النساج (قوله والمصنف) اى ابن الحاجب

كراءها ثم فلس مكريها ومات أحق (ب) الدابة (المعينة) عند عقد الكراء قبضها أم لا لقيام تعيينها مقام قبضها حتى يستوفى منفعتها ثم تباع للغرماء (و) المكترى دابة غير معينة ونقد كراءها ثم فلس مكريها أو مات أحق (بغيرها) أى المعينة (ان) كانت (قبضت) بضم فكسر من مكريها قبل تفليسه أو موته واستمرت بيد مكتريها حتى حصل أحدهما ان لم يدر المكرى الدواب تحت المكترى بل (ولو أديرت) بضم الهمز وكسر الدال اى كان المكرى يبدل الدواب تحت المكترى بان يركبه يوما على دابة والذى يليه على غيرها وهكذا هذا هو المشهور وقول مالك رضى الله تعالى عنه وأشار بولو لقول اصبغ لا يكون أحق بها ان أديرت وعارض التونسى المشهور بقول مالك رضى الله تعالى عنه فى الراعى انه ليس أحق بالدواب قائلا وأراه اختلاف قول وفرق ابن يونس بان الراعى لم يتعلق حقه بعين الدواب بل بذمة المكترى بخلاف مكترى الدابة فقد تعلق حقه بعينها بتعيينها أو بقبضها (و) من اكترى دابة ليحمل عليها وفلس أو مات قبل دفع كرائها (ربها) أى الدابة أحق (بالمحمول) عليها اذا كان ربها معها سواء كان المكترى معها أم لا بل (وان لم يكن) ربها (معها) بان سلمها للمكترى بها على المشهور (ما) دام المحمول عليها أو (لم يقبضه) أى المحمول (ربه) قبض تسلم بتمام المسافة فان قبضه ربه كذلك فربها أسوة الغرماء ما لم يقم بالقرب فان قام بالقرب فهو أحق بالمحمول ابن القاسم والسفينة كالدابة بجامع الحمل (و) من اشترى سلعة شراء فاسدا ودفع ثمنها لبائعها أو أخذها فى دين عليه ثم فلس بائعها قبل فسخ بيعها وهى بيد مشتريها أو بائعها (فى كون المشترى أحق بالسلعة) فى ثمنه من الغرماء حيث (يفسخ) بضم التحتية اى يستحق بيعها الفسخ (لفساد البيع) الواقع عليها وهذا قول سحنون (أو لا) يكون أحق بها لانه اخذها عن شىء لم يتم وهذا قول ابن المواز (أو) يكون احق بها (فى) شرائها (بالنقد) لا بالدين الذى فى ذمة بائعها وهذا قول ابن الماجشون (اقوال) واقتصر ابن رشد والمازرى على الاولين * (تنبيهات الاول) * الحط القول بانه احق نقله ابن يونس عن رواية ابن المواز عن ابن القاسم فينبغى الاقتصار عليه الثانى طفى أو فى النقد اى ابتاعها بنقد لا ان ابتاعها بدين هذا معنى القول الثالث المفصل لا ما قاله بعض الشراح وهو الذى يفهم من كلام تت والشارح والتوضيح من ان المراد اخذت عن دين فى ذمة بائعها اذ المسئلة ليست مفروضة كذلك قال فى المقدمات واختلف فيمن اشترى سلعة بيعا فاسدا ففلس قبل ان يردها عليه المبتاع هل يكون احق بها حتى يستوفى ثمنه وهو قول سحنون أو لا يكون احق بها وهو قول ابن المواز أو ان كان ابتاعها بنقد فهو احق بها وان كان ابتاعها بدين فهو اسوة الغرماء وهو قول ابن الماجشون اه ولما ذكر ابن عرفة الاقوال الثلاثة قال فان قلت هل معنى الشراء الى اجل فى القول الثالث ان المؤجل هو الثمن أو السلعة قلت ظاهر لفظ ابن محرز الاول وظاهر نقل الشيخ فى النوادر الثانى قال عن ابن الماجشون ما نصه ان ابتاعها بنقد فبتاعها أحق بثمنها حتى يستوفى حقه وان اخذها بدين دخل مع الغرماء فى ثمنها لانه كان له دين كدينهم فرجع الى ما كان اه قلت فقوله لانه كان له دين كدينهم نص فى ان ثمنه كان له دينا على المفلس وهذا لا يتقرر الا والسلعة مؤخرة ولم يحك ابن رشد غير قولى محمد وسحنون وكذا المازرى ولم يعزهما اه كلام ابن عرفة وعلى الثانى فرضها ابن عبد السلام

(قوله هو) أى النسخ (قوله احدهما) أى الموت والفلس (قوله يدر) بضم فكسر اى يبدل (قوله وقول) عطف على المشهور (قوله قائلا) حال من التونسى (قوله وفلس أو مات) أى المكترى (قوله فان قبضه) أى المحمول (قوله كذلك) أى قبض تسلم (قوله عليه) اى بائعها (قوله وهى) اى السلعة (قوله ففلس) اى البائع (قوله يكون) اى المبتاع (قوله الاول) اى ان المؤجل هو الثمن (قوله الثانى) ان المؤجل هو السلعة (قوله قال) اى الشيخ (قوله وهذا لا يتقرر الا والسلعة مؤخرة) فيه نظر من وجهين الاول انه يتقرر والسلعة معجلة فيبطل الحصر الثانى انه يلزم على تأخر السلعة فسخ دين فى دين وهو ممنوع فالصواب انه لا يتقرر الا والسلعة معجلة ثم بيعها بنقد يتقرر بحلولها على وجه البيع وبتأجيلها على وجه السلم والله اعلم (قوله وعلى الثانى) اى تأجيل السلعة صلة فرضها

لانه فرضها فى السلم فقد علمت فرض المسئلة وبه تعلم ما فى قول تت عن الشارح فى قوله وان اخذت عن دين يفصل فى الثالث بين اخذها عن دين الخ من الابهام اه كلام طفى قلت لا دليل فى كلام المقدمات لما ادعاه طفى لاحتمال قولها ابتياعها بدين لا بتياعها بدين كان فى ذمة بائعها وهو المتبادر ولا بتياعها بدين يتقرر فى ذمة مبتاعها بابتياعه وهذا لا يصح انه المراد ولا يصح فرض المسئلة به اذ المشترى فيه لم يتقرر له دين على المفلس حتى يقال هو احق بالسلعة فى دينه اولا او فى النقد لا فى الدين بل هو مدين للمفلس فتعين ما قاله الجماعة وقول ابن الماجشون لانه كان له دين كدينهم نص فى ان ثمنه كان له دينا على المفلس كما قال ابن عرفة فلا شاهد فيه لطفى بل هو شاهد عليه للجماعة البنانى ما شرح به ز هو الظاهر وهو الذى يفهم من ضيح ومن عبارة النوادر التى نقلها ابن عرفة واما فهم ابن عرفة فمشكل ونص ابن عرفة بعد ذكر الاقوال الثلاثة فان قلت الى آخر ما تقدم قلت قد غفل البنانى ايضا عن عدم صحة فرض المسئلة فى ابتياعها بدين يتقرر على مشتريها ولم يفهم كلام ابن عرفة على وجهه كطفى فاستشكله وهو نص فى كلام الجماعة وفرضهم المسئلة ولا اشكال فيه والكمال لله وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه انيب (و) ان اشترى شخص سلعة شراء فاسدا ودفع ثمنها لبائعها ثم اراد ردها للفساد بيعها فوجد بائعها مفلسا او مات وثمنه بيده لم يفت ف(هو) اى مشترى السلعة بثمن لشراء فاسد فى المسئلة السابقة (احق بثمنه) الذى نقده فيها بعينه فى موت بائعها وفلسه قاله فى التوضيح عن ابن رشد وتبعه الشارح د لانه لما فسد البيع اشبه الوديعة فهذا تقييد للمسئلة السابقة بان محل الاقوال فيها اذا فات الثمن بيد المفلس أو لم يعرف بعينه والحاصل انه تارة يكون احق بثمنه مطلقا وهذا اذا كان موجودا لم يفت وعرف بعينه وتارة يكون اسوة الغرماء وهذا اذا فاتت السلعة وتعذر الرجوع بعين ثمنها وتارة يكون احق بالسلعة على الراجح وذلك اذا كانت السلعة قائمة وتعذر الرجوع بعين ثمنها (و) من باع سلعة بسلعة ثم فلس المشترى واستحقت السلعة التى أخذها منه البائع فهو أحق (بالسلعة) التى دفعها للمشترى الذى فلس ان وجدها بعينها (ان بيعت) السلعة (بسلعة واستحقت) بضم التاء وكسر الحاء السلعة التى أخذت من المشترى الذى فلس لوقوع البيع بشئ معين وتعذر أخذه وما كان كذلك يفسخ فيه البيع باستحقاقه فقد انتقض البيع الذى أوجب خروج سلعته عن ملكه البنانى لو قال وهو أحق بثمنه مطلقا كالسلعة ان بيعت بسلعة الخ كان اولى (وقضى) بضم فكسر أى حكم على رب الدين اذا استوفاه ومعه وثيقة به (باخذ المدين) باعتبار ما كان (الوثيقة) المكتوبة بالدين عليه من رب الدين أو من تنزل منزلته اذا قضاه حقه وامتنع من دفعها له لئلا يقوم بها عليه مرة أخرى

(قوله لانه) اى ابن عبد السلام (قوله فى السلم) أى فيما اذا أسلم شخص فى سلعة الى أجل ودفع رأس ماله للمسلم اليه وقبضها بعد حلول اجلها ثم اراد ردها لفساد السلم فوجد المسلم اليه مفلسا فهل يكون المسلم احق بها برأس ماله او لا (قوله من الايهام) بمثناة تحتية اى ايهام خلاف فرضها او بموحدة اى عدم تعيين فرضها بيانا (قوله قولها) اى المقدمات (قوله لابتياعها الخ) صلة احتمال (قوله بابتياعه) علة يتقرر ١٦٠ (قوله وهذا) اى ابتياعها بدين يتقرر فى ذمة مبتاعها بابتياعه (قوله لانه) اى المشترى (قوله كان له) اى للمشترى (قوله دين) اى فى ذمة البائع (قوله كدينهم) اى الغرماء (قوله نص) خبر قول (قوله ثمنه) اى المشترى (قوله فيه) اى قول ابن الماجشون (قوله هو) اى قول ابن الماجشون (قوله عليه) اى طفى (قوله ما شرح به ز) اى قوله دفع ثمنها او اخذها فى دين له فى ذمة بائعها (قوله وهو) اى ما شرح به ز (قوله يفهم) بضم فسكون ففتح (قوله ولم يفهم) اى البنانى (قوله وهو) اى كلام ابن عرفة (قوله وفرضهم) عطف على كلام (قوله ولا اشكال فيه) اى من حيث فرض المسئلة وتصويرها وان كان فيه ما تقدم والله اعلم (قوله لانه) اى الشان (قوله اشبه) اى الثمن (قوله فهذا) اى وهو احق بثمنه بان (قوله محل الخ) صلة تقييد (قوله فيها) أى المسئلة السابقة (قوله أو لم يعرف) بضم فسكون ففتح أى الثمن (قوله انه) اى المشترى (قوله مطلقا) أى فى الفلس والموت (قوله وهذا) اى كونه احق به مطلقا (قوله اذا كان) اى الثمن (قوله وعرف) بضم فكسر اى الثمن (قوله وهذا) اى كونه أسوة الغرما (قوله وذلك) اى كونه أحق بالسلعة (قوله وهو) أى المشترى (قوله مطلقا) أى عن التقييد بالفلس (قوله ومعه) اى رب الدين (قوله به) اى الدين (قوله من رب الدين) صلة أخذ (قوله منزلته) اى رب الدين كوكيله (قوله وامتنع) أى رب الدين (قوله من دفعها) اى الوثيقة (قوله له) اى المدين (قوله لئلا يقوم) أى رب الدين علة قضى باخذها (قوله بها) اى الوثيقة (قوله عليه) أى المدين ويكتب

ويكتب عليها بخط رب الدين أو العدول ان مافيها قد قضي لئلا يدعى ربها سقوطها منه كما يأتى قريبا أو يخرج صورتها من سجل القاضى ان كانت مسجلة ويدعى بما أخرجه وقيل لا يقضى عليه بدفعها للمدين ولو خصم عليها لئلا يخفيها المدين ويدعى ان مادفعه لرب الدين سلف منه له (أو تقطيعها) ان لم تسجل والا قضى باخذها مخصوما عليها لئلا يخرج غيرها قال صاحب التكملة فالحزم تقطيعها وكتابة براءة بينهما المنقطعة المدين المتقدمة ونفع رب الدين باحتمال موت بينته وادعاء المدين ان مادفعه لسلف والحزم فى وثيقة البراءة ان يشهد عليهما معا أو يكتب لهما وثيقتان مع تقطيع الوثيقة القديمة سئل ابن عبد السلام عمن كان عليه حق بصك وتنازع مع ربه بعد قضائه فى تقطيعه أو تبطيله بالكتابة عليه بقضاء مافيه وبقائه عند ربه فالذى عليه العمل من القولين فقال العمل على الثانى خوف لو قطع ان يسأل المدين رب الدين هل قبض منه شيأ أم لا فان قال قبضت من دين كان لى عليك فلا يصدقه ويدعى أنه اسلفه وان قال لم أقبض يحلف غموسا (لا) يقضى على الزوجة أو من نزل منزلتها بدفع وثيقة (صداق قضى) بضم فكسر ولا بتقطيعها هذا هو المشهور المعمول به بل تبقى مخصوما عليها لانتفاع الزوجة ووليها بها من حيث الشروط ولحوق النسب ان اختلف فيه وقد كتبت حال العقد ولو ماتت الزوجة ولاعتبار صداق أختها بصداقها وان كتب بها تاريخ موت الزوج او طلاقه انتفع بها فى معرفة انقضاء عدتها للتزوج (و) ان وجدت وثيقة الدين بيد المدين غير مخصوم عليها وادعى دفع مافيها وانكر ربها القبض وادعى انها سقطت منه ولا بينة للمدين ف(لربها) أى الوثيقة (ردها) من المدين (ان ادعى) ربها (سقوطها) منه ولا يصدق المدين فى دعواه قضاء مافيها واستلامها من ربها وعليه دفع مافيها ان حلف ربه على بقائه اذ الاصل فى كل ما كان باشهاد ان لا يبرأ منه الا باشهاد بالبراءة منه بدفعه أو هبته أو نحوهما (و) قضى (للراهن) باعتبار ما كان وجد (بيده رهنه) وادعى انه دفع الدين المرهون فيه واستلمه من مرتهنه وانكر ذلك المرتهن وادعى سقوط الرهن منه فيقضى للراهن (بدفع الدين) المرهون فيه اى بانه دفعه للمرتهن ان طال الزمان كعشرة ايام والا فالقول للمرتهن بلا خلاف فى المتيطية لو لم يقر المرتهن بدفع الرهن الى الراهن وادعى تلفه أو سقوطه فالقول قوله قولا واحدا اذا كان قيامه عليه بالقرب ولا اختلاف بينهم اذا طال الامر ان القول قول الراهن ابن فرحون فى المتيطية لو كان رب الدين أخذ من الغريم رهنا ثم دفعه اليه وادعى انه أعطاه الرهن ولم يوفه الغريم حقه وقال الغريم لم يدفع الى رهنى الا بعد قبض دينه فقال مالك رضى الله تعالى عنه فى العتبية ارى ان يحلف الراهن ويسقط عنه ما ادعاه رب الدين وكذلك لو أنكر رب الرهن قبض شئ من دينه وقال دفعت اليه الرهن على أن يأتينى بحقى فلم يفعل لكان القول قول الراهن على هذه الرواية

(قوله يكتب) بضم الياء (قوله عليها) أى الوثيقة (قوله ربها) أى الوثيقة (قوله سقوطها) أى الوثيقة (قوله منه) أى ربها (قوله أو يخرج) أى ربها (قوله صورتها) اى الوثيقة (قوله لا يقضى) بضم الياء (قوله عليه) اى ربها (قوله خصم) بضم فكسر اى كتب (قوله منه) أى المدين (قوله له) أى رب الدين (قوله والا) اى وان كانت مسجلة (قوله يخرج) اى ربها (قوله والحزم) باهمال الحاء اى الاسلم عاقبة (قوله لمنفعة المدين المتقدمة) اى امنه من دعوى ربها سقوطها منه مع بقاء مافيها على المدين (قوله يشهد) بضم فسكون ففتح (قوله يكتب) بضم فسكون ففتح (قوله بصك) بفتح الصاد المهملة وشد الكاف (قوله على الثانى) اى تبطيله بالكتابة عليه بقضاء مافيه (قوله قطع) بضم فكسر مثقلا (قوله ان اختلف) بضم التاء (قوله فيه) اى النسب (قوله كتبت) بضم فكسر اى الوثيقة (قوله وان كتب) بضم فكسر (قوله بها) أى وثيقة الصداق (قوله وادعى) أى المدين (قوله وادعى) أى ربها (قوله ولا بينة للمدين) أى دفعه مافيها (قوله وعليه) اى المدين (قوله وجد) بضم فكسر (قوله وادعى) اى الراهن (قوله وادعى) اى المرتهن (قوله والا) اى وان لم يطل الزمن (قوله فى المتيطية) خبر مقدم (قوله وادعى) اى المرتهن (قوله تلفه) اى الرهن (قوله اوسقوطه) اى الرهن (قوله قوله) اى المرتهن (قوله قيامه) اى المرتهن (قوله عليه) اى الراهن (قوله ثم دفعه) اى المرتهن الرهن (قوله اليه) أى الراهن (قوله وادعى) اى المرتهن (قوله انه) اى المرتهن (قوله اعطاه) اى المرتهن الراهن (قوله ولم يوفه) اى المرتهن (قوله رب الرهن) اى المرتهن (قوله وقال) اى المرتهن (قوله اليه) أى الراهن (قوله فلم يفعل) اى الراهن

المرتهن الخ) بيان ما (قوله قيامه) اى المرتهن (قوله عليه) اى

خلاف ما فى نوازل سحنون من أن القول قول المرتهن اذا كان قيامه عليه بالقرب ولا اختلاف بينهم اذا طال الامر ان القول قول الراهن والقول الأول اظهر من قول سحنون ولو لم يقر المرتهن بدفع الرهن للراهن وادعى تلفه او سقوطه لكان القول قوله قولا واحدا اذا كان قيامه عليه بالقرب اهـ فجعل الخلاف بين مالك وسحنون رضى الله تعالى عنهما انما هو فيما اذا أقر المرتهن بدفع الرهن له وادعى انه لم يوفه قاله الحط وشبه فيما تضمنه قوله وللراهن الخ من انه لاشئ لرب الدين فقال (ك‍) وثيقة (فقدت فلم توجد بيد رب الدين ولا المدين و (زعم ربها سقوطها) وان دينه باق على المدين وأنكر ذلك المدين فلاشئ لربها على المدعى عليه بعد حلفه البنانى الظاهر ما حمل عليه صاحب التكملة وهو ما اذا زعم رب الدين سقوط الوثيقة وادعى المدين القضاء فالقول للمدين بيمينه وهذا ظاهر التشبيه فى كلام المصنف فيكون فقد الوثيقة من يد رب الدين شاهد المدين بالقضاء يحلف معه وعارضه غ بقوله قبله ولربها ردها وفرق بعض بينهما بانه فى الاولى لما وجدت الوثيقة بيد المدين فهو محكوم عليها كذبه العرف بان الدين لا يقضى الا بكتب قضائه عليها بخلاف هذه وارتضى طفى هذا الحل واحتج له بنص الكافى ونص المتيطى عن الكافى اذا كتب الشاهد الوثيقة وطولب بها وزعم المشهود عليه انه قد أدى ذلك الحق لم يشهد الشاهد حتى يؤتى بالكتاب الذى فيه شهادته بخطه لان الذى عليه أكثر الناس اخذ الوثائق اذا ادوا الديون اهـ نقله غ وغيره قلت مقتضى كلام الكافى ان الشاهد فى هذه المسئلة لا يشهد و يفهم منه ان القول للمدين اذ لو كان مؤاخذا باقراره لم يكن لمنع شهادة الشاهد فائدة فلو افقتها الاقرار فصح الاستدلال به خلافا لمن منع كونه حجة واذا صح حمل كلام المصنف على ظاهره لم يحتج لما حمله عليه ز تبعا لعج من عدم دعوى المدين القضاء ولقلة جدواه (ولم يشهد) أى لا يجوز أن يشهد (شاهدها) اى الشاهد الذى كتب شهادته بخطه فى الوثيقة وهو يشمل الشاهدين فاكثر باضافته للضمير بما فيها من الدين (الا) رؤيتها (بها) اى لاحتمال قضاء ما فيها كله أو بعضه وكتب ذلك عليها بخط رب الدين او عدلين تت صاحب التكملة هذه مسئلة مستقلة اى من زعم سقوط وثيقته وطالب بما فيها او زعم المشهود عليه رد الدين فلا يشهد شاهد الحق الا بعد حضور الوثيقة التى فيها خطه كذا فى كافى ابى عمر اهـ وظاهر تقرير الشارح ان قوله كوثيقة الخ مسئلة واحدة القول فيها قول المدين اذا زعم ربها انها سقطت ولم يقبض ما فيها وقال المدين بل اقبضته وامتنع شاهدها ان يشهد الا بعد احضارها اهـ وعلى كل حال ففيها اشكال لان المدين مقر بالدين مدع قضاءه فعليه البيان للقضاء والله أعلم طفى لا اشكال لان الاقرار به عارضه عدم وجود الوثيقة الدال على قضاء الدين وذكر نص المتيطية عن الكافى المتقدم ثم قال فقد علمت أنه لا عبرة باقراره بالدين لاستناده لما عليه أكثر الناس فلا اشكال لمن تأمل وانصف ومعنى قول أبى عمر لم يشهد لا عبرة بشهادته لتصديق المشهود عليه فكانه قال يصدق فالملق لم يشهد على تصديقه بدليل آخر كلامه والا فالشهادة هنا لا فائدة فيها لاقرار المشهود عليه بما تضمنته الوثيقة من شهادته ويمكن حمل قوله ولم يشهد شاهدها الابها على غير فرض أبى عمر وان صورة المسئلة ان المشهود عليه منكر لاصل الدين ففى كتاب الاستغناء ابن حبيب عن ابن الماجشون فيمن أشهد فى ذكر حق ثم ذكر انه ضاع وسال

(قوله من ان القول قول الراهن (قوله قوله) اى المرتهن (قوله من انه لاشئ لرب الدين) بيان ما (قوله فقدت) بضم فكسر (قوله ذلك) اى بقاء الدين (قوله حلفه) اى المدعى عليه انه وفاه دينه (قوله يحلف) اى المدين (قوله معه) اى فقد الوثيقة (قوله وفرق) بفتحات مخففة (قوله بانه) اى الشأن (قوله فى الأولى) بضم الهمز (قوله كذبه) بفتحات مثقلا اى المدين (قوله بان الدين الخ) صلة العرف (قوله المشهود عليه) تنازع فيه طولب وزعم (قوله يؤتى) بفتح التاء (قوله من عدم دعوى الخ) بيان ما (قوله وهو) اى شاهدها (قوله باضافته للضمير) صلة يشمل (قوله بما فيها) اى الوثيقة صلة يشهد (قوله من الدين) بيان ما (قوله الدال) نعت عدم (قوله وذكر) اى طفى (قوله ثم قال) أى طفى (قوله انه) اى الشأن (قوله باقراره) اى المدين (قوله لاستناده) اى المدين فى دعواه قضاء الدين الذى اقر به (قوله ذكر) بضم الذال المعجمة أى وثيقة (قوله ذكر) أى المشهد (قوله انه) أى الذكر (قوله وسال) أى المشهد

الشهود

الشهود ان يشهدوا بما حفظوا فلا يشهدوا وان كانوا حافظين لما فيه خوف ان يكون قد اقتضى ومحى الكتاب فان جهلوا وشهدوا بذلك قضى به وقال مطرف بل يشهدون بما حفظوا ان كان الطالب مامونا وان لم يكن مأمونا فقول ابن الماجشون أحب الى والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب) فى بيان أسباب الحجر وأحكامه وما يتعلق به

وهو لغة المنع وشرعا قال ابن عرفة صفة حكمية توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فى الزائد على قوته أو تبرعه بماله قال وبه دخل حجر المريض والزوجة اه الحط ان حجرهما لم يدخل لانه ان أراد بقوله بماله كل ماله لم يدخل الحجر عليهما فى تبرعهما بما زاد على الثلث ولم يبلغ كل المال وان أراد بشئ من ماله فبين فساده وان أراد بما زاد على الثلث فلا قرينة تدل عليه ولم يشمل حده الحجر على الراهن فى تصرفه فى الرهن ومن جنى رقيقه من تصرفه فيه قبل تحمله ارش الجناية فانهما ممنوعان من التصرف فيهما مطلقا وأجيب بان المراد التبرع بكل ماله كما تفيده الاضافة ويدخل فيه حجر الزوجة والمريض لمنعهما من التبرع بكل مالهما وجواز تبرعهما بالثلث فدونه شئ آخر يعلم من خارج وقال طفى تعريف ابن عرفة لم يطابق معناه لغة ولا شرعا لانه فى اللغة المنع وفى الشرع المنع من شئ خاص كما قال ابن رشد وعياض وضيح واعترف به ابن عرفة فحده ابن رشد بانه المنع من التصرف فى المال وفى الذخيرة بانه المنع من التصرف ونقله فى التنبيهات وفى التوضيح منع المالك التصرف فى ماله لمنفعة نفسه أو غيره هذا معناه فى الاصطلاح لا يطلقونه على أصله أصلا ولذا يقولون يحجر الولى والحاكم وينفك الحجر بكذا ويحجر بكذا وابن عرفة نفسه معترف بذلك ولذا قال اكتفاء المازرى جوابا عن قوله ما معنى الحجر بقوله معناه لغة المنع والحجر يقتضى ان معناه عرفا كمعناه لغة وليس كذلك بل العرفى اخص اه فاعترف بانه منع خاص اذ هو المقابل للمنع العام فهو ما قاله ابن رشد ومن معه وقد ناقشه بهذا الرصاع شارح حدوده فحده يتناول اسباب الحجر لا الحجر نفسه وحيث بينا المراد فتبين حده فنقول او تبرعه بماله عطف على تصرفه وماله بكسر اللام فان كانت الخاصة التبرع بكل المال كما قال الرصاع يرد التبرع باكثر من الثلث وان كان المراد الزائد على الثلث فلا قرينة تدل عليه وان كان المراد شيأ من ماله فبين فساده قاله ح ابن عرفة ابن شاس وابن الحاجب اسباب الحجر سبعة الصبا والجنون والتبذير والرق والفلس والمرض والنكاح فى الزوجة ابن عرفة الحصر استقرائى وهو فى الامور المذهبية للعالم بالمذهب قطعى لانه كوجود عنده وتعقبه ابن عبد السلام بانه ترك سببا وهى الردة ويرد بانهم انما ذكروا الحجر على المالك فيما

(قوله فيه) اى الذكر (قوله ان يكون) أى المشهد (قوله اقتضى) بضم فكسر (قوله الى) بشد الياء *(باب أسباب الحجر)* (قوله وهو) أى الحجر (قوله صفة) جنس (قوله حكمية) فصل مخرج كل صفة غيرها (قوله توجب الخ) فصل مخرج كل صفة حكمية لا توجب ذلك (قوله أو تبرعه) اى موصوفها عطف على تصرفه (قوله قال) أى ابن عرفة (قوله وبه) اى او تبرعه بماله (قوله حجرهما) اى المريض والزوجة (قوله لانه) اى ابن عرفة (قوله اراد) أى ابن عرفة (قوله فبين) بكسر الياء مثقلة اى ظاهر خبر مقدم لفساده لانهما لا يحجر عليهما فى تبرعهما بثلث مالهما (قوله فانهما) اى الراهن ورب الرقيق الجانى (قوله فيهما) اى الرهن والجانى (قوله مطلقا) اى عن تقييده بكونه تبرعا (قوله الاضافة) اى للضمير (قوله ويدخل فيه حجر الزوجة والمريض) اى وحجر الراهن ورب الجانى فان كلا منهما ممنوع من تبرعه بجميع ماله الشامل للرهن والرقيق الجانى وجواز تبرعهما بغير الرهن والجانى من باب التفصيل فى المفهوم والله أعلم (قوله معناه) اى الحجر (قوله به) اى ان معناه فى الشرع المنع من شئ خاص (قوله فحده) اى الحجر (قوله بانه) اى الحجر (قوله ونقله) اى تعريف الذخيرة (قوله على اصله) اى معناه اللغوى وهو مطلق المنع (قوله بذلك) اى ان معنى الحجر شرعا المنع من التصرف فى المال (قوله ولذا قال) اى ابن عرفة (قوله جوابا) حال من قوله الثانى (قوله عن قوله) صلة جوابا (قوله بقوله) اى المازرى صلة اكتفاء (قوله معناه) اى الحجر (قوله يقتضى الخ) خبرا كتفاء (قوله فاعترف) اى ابن عرفة (قوله بانه) اى الحجر شرعا (قوله هو) اى المنع الخاص (قوله فهو) اى الحجر شرعا (قوله ناقشه) اى ابن عرفة (قوله بهذا) اى ان تعريفه الحجر لا يطابق معناه شرعا (قوله فحده) اى ابن عرفة (قوله بينا) بفتح الياء مثقلا (قوله فتبين) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله يرد) بفتح فكسر اى يخرج من الحد (قوله التبرع) اى منعه (قوله وهو) اى الاستقراء (قوله فانه) اى ابن الحاجب (قوله يرد) بضم ففتح اى تعقب ابن عبد السلام (قوله بانهم) أى الفقهاء

(قوله لانه) اى المرتد (قوله مات) اى مرتدا (قوله ولعله) اى ابن عبد السلام (قوله فانه) اى القرافى (قوله اسبابه) اى الحجر (قوله ورد) بضم الراء وشد الدال اى رد ابن عرفة على ابن عبد السلام (قوله بانه) اى المرتد (قوله ينفق) بضم فسكون ففتح (قوله عليه) أى المرتد زمن استتابته (قوله تقضى) بضم فسكون ففتح (قوله ديونه) اى المرتد (قوله منه) اى ماله (قوله واذا تاب) اى المرتد (قوله فيه) اى ماله (قوله وهذه) اى اللوازم (قوله فلمانع) اضافته للبيان (قوله وتبع المصنف فى التوضيح) اى فى زيادة الردة (قوله والمدبر) عطف على أم (قوله والمعتق) بفتح التاء (قوله والمخدم) بفتح الدال (قوله ان كان) أى وجد ابوه (قوله وجن) اي المجنون (قوله والا) اى وان لم يكن له أب أو جن بعد بلوغه عاقلا رشيدا (قوله ان كان) اى وجد حاكم (قوله ثم ان كان) أى افاق من جنونه (قوله حجر) بضم فكسر (قوله لاحدهما) اى الصبا والتبذير (قوله والا) اى وان

يملكه لا فيما لا يملكه وحجر المرتد من حجر المالك فيما لا يملكه لانه لو مات ماورث عنه ولعله تبع القرافى فى الذخيرة فانه قال اسبابه ثمانية وعد منها الردة اه ورد بانه ينفق عليه من ماله وتقضى ديونه منه واذا تاب انفك الحجر عنه فيتصرف فيه كما كان يتصرف فيه قبل ردته وهذه تدل على ان الحجر عليه فيما يملكه لا فيما لا يملكه واما عدم ارثه فلمانع حدوث كفره وأيضا ليس للمكلف التصرف فيما لا يملكه اصالة فلا معنى للحجر عليه فيه وتبع المصنف فى التوضيح ابن عبد السلام وزاد الحجر على الراهن لحق المرتهن اهط ويزاد الحجر على مالك الرقيق الجانى قبل تحمل ارش جنايته قلت ويزاد الحجر على الواقف وعلى سيد أم الولد والمدبر والمكاتب والمعتق لاجل والمخدم الشخص (المجنون) بغلبة السوداء أو الوسواس او صرع (محجور) لابيه ان كان وجن قبل بلوغه والا فللحاكم ان كان والا فلجماعة المسلمين وغاية حجره (للافاقة) من جنونه فيزول حجر الجنون من غير احتياج الى فك ثم ان كان صغيرا او مبذرا حجر عليه لاحدهما والا فلا فى الذخيرة اللخمى اختلف فى الحجر على من يخدع فى البيع فقيل لا يحجر عليه لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ وكان يخدع فيه لضربة أصابته فى رأسه اذا بعت فقل لا خلابة خرجه الشيخان وقال ابن شعبان يحجر عليه صونا لماله كالصبى اللخمى وارى انه ان كان يخدع باليسير والكثير ولا يخفى عليه ذلك بعد ويتبين له الغبن فلا يحجر عليه و يؤمر بالاشتراط كما فى الحديث ويشهد حين بيعه فيستغنى به عن الحجر وان كان لا يتبين له ذلك ويكثر تكرره فيحجر عليه ولا ينزع المال من يده الا ان لا ينزجر عن التجر اه ونص اللخمى وان كان لا يتبين له ذلك ويكثر نزول ذلك به أمر بالامساك عن التجر ولا يحجر عليه ولا ينزع المال منه لان السلطان لا يفعل بعد الحجر أكثر من امساكه والانفاق عليه منه وهو اولى بامساكه ماله وان كان لا ينزجر عن التجر انتزع منه اه وذكر القرطبى القولين وقوى القول بالحجر وهو الظاهر لدخوله فى ضابط من يحجر عليه وهو من لا يحفظ المال فى الذخيرة وينفك الحجر عنه ويدفع له المال اذا علم منه دربة البيع ومعرفة وجوه الخديعة واما المغمى عليه فقال القرطبى استحسن مالك رضى الله تعالى عنه عدم الحجر عليه لسرعة زوال ما به

أفاق بالغا محسنا التصرف فى المال (قوله اختلف) بضم التاء (قوله لحبان) بكسر الحاء المهملة وشد الموحدة آخره نون (قوله منقذ) بضم فسكون فكسر واعجام الذال (قوله يخدع) بضم فسكون ففتح (قوله فيه) اى البيع (قوله خلابة) بكسر الخاء المعجمة وخفة اللام وتوحيد الموحدة اى خديعة (قوله خرجه) بفتحات مثقلا (قوله عليه) اى من يخدع (قوله ذلك) اى الخدع (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله ويتبين له الغبن) اى بعد المعاملة (قوله بالاشتراط) اى اشتراطه حين معاملته ان معامله لا يغبنه وان يبيع له كما يبيع للناس وان يشترى منه كما يشترى من الناس وانه ان غبنه فالعقد لا يلزمه (قوله ويشهد) بضم فسكون فكسر اى على اشتراطه (قوله حين بيعه) والله تنازع فيه اشتراط ويشهد (قوله فيستغنى) بضم الياء وفتح النون (قوله به) اى اشتراطه (قوله ذلك) اى غبنه (قوله وان كان) اى من يخدع (قوله ذلك) اى خدعه (قوله ذلك) اى الخدع (قوله أمر) بضم فكسر (قوله وهو) اى من يخدع (قوله انتزع) اى ماله (قوله قوى) بفتح القاف والواو مثقلا (قوله وهو) اى الحجر (قوله لدخوله) اى من يخدع (قوله وهو) اى ضابط من يحجر عليه (قوله فى الذخيرة) خبر مقدم (قوله عنه) اى المخدوع (قوله ويدفع) بضم الياء (قوله علم) بضم العين (قوله منه) اى من يخدع (قوله دربة) بفتح الدال المهملة وكسر الراء وشد التحتية اى معرفة

والله اعلم اهـ من الحط (والصبي) الذكر يحجر عليه بالنسبة لنفسه وينتهي الحجر عليه (لبلوغه) المازري البلوغ قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولية الى حال الرجولية عج الاحسن الى غيرها ليشمل بلوغ الانثى وظاهره ان الانثى لا تتصف بالرجولية وله وجه باعتبار ما اشتهر عند العوام ولذا قال الاحسن والاوفق الصحاح الرجل خلاف المرأة ويقال لها رجلة ويقال كانت عائشة رضي الله تعالى عنها رجلة الرأى وقال ابن الاثير وفيه اى الخبر انه لعن المترجلات من النساء اى اللاتي يتشبهن بالرجال في زيهن وهيئتهن فاما في العلم والراى فمحمود يقال امرأة رجلة لمن تشبهت بالرجال في الرأى والمعرفة فاذا بلغ الصبي انفك عنه بمجرد بلوغه الحجر عليه لنفسه فيذهب حيث يشاء الا ان يخاف عليه هلاك او فساد فيمنعه ابوه او وصيه او المسلمون اجمعون واما الصبية فيستمر الحجر عليها بالنسبة لنفسها الى بناء زوجها بها خلافا لقول ابن الحاجب لبلوغها الانثى وظاهر المصنف وابن الحاجب ان الصبي يشمل الصبية وهو مخالف للفقه افاده عب البناني قوله وظاهره ان الانثى لا تتصف بالرجولية الخ الصواب اسقاطه الى آخره هذه المسودة لان كلام الصحاح وابن الاثير انما يفيد وصفها بالرجولية اذا اتصفت بوصف من اوصاف الرجال لا ان مجرد بلوغها يسمى رجولية كما توهمه ورده على عج قلت رده ظاهر باعتبار كلام ابن الاثير لا باعتبار كلام الصحاح البناني قوله خلافا لقول ابن الحاجب الخ انظر هذا النقل وعبارة ابن الحاجب وينقطع الصبي بالبلوغ وبالرشد بعد الاختبار وفي الانثى ان تتزوج ويدخل بها على المشهور اهـ ضيح اى وينقطع حجر الصبي فهو على حذف مضاف ابن عرفة والابتلاء للرشد مطلوب اللخمي في كون ابتلاء من في ولايته بعد بلوغه او قبله قولا محمد والابهري مع البغداديين وهو ابين لقول الله تعالى وابتلوا اليتامى الآية المازري والاشهر انه بعده اللخمي اختلف يختبر بدفع شئ من ماله ليختبر به فظاهر قول مالك رضي الله تعالى عنه منعه لقوله ان فعل لم يلحقه فيه دين ولا فيما بيد وصيه واجازه غيره وقال يلحقه الدين فيما بيده المازري في اشارات الاشياخ اضطراب في اختباره بشئ من ماله ثم ذكر كلام اللخمي وقال هذا التخريج غير لازم قد يكون الدفع مباحا ولكن الغرماء لم يعاملوه على ما بيده فلذا لم يقض لهم به قلت كذا وجدته في غير نسخة ومقتضى قوله قد يكون الدفع مباحا الخ انه تعقب على تخريج منع الدفع من عدم تعلق الدين وما زعمه دليلا على ذلك غير صحيح في نفسه وهو قوله الغرماء لم يعاملوه على ما في يده لان الثابت نقيضه لانهم عاملوه على ما بيده وفي المعونة لولي السفيه او الصغير دفع مال له يختبره به اللخمي يريد بالصغير الذي قارب البلوغ ان رأى دليل رشده ومقتضى كلام المتيطي وغيره من الموثقين انه المذهب قال للوصي ان يدفع ليتيمه بعض ماله

(قوله قوة) جنس (قوله تنقله الخ) فصل مخرج سائر القوى التي ليست كذلك (قوله الانثى) اى والخنثى المشكل (قوله وظاهره) اى عج (قوله ولذا) اى اعتبار العرف صلة قال (قوله قال) اى عج (قوله لها) اى المرأة (قوله رجلة) بفتح الراء وسكون الجيم (قوله الرأى) بفتح الراء وسكون الهمز اى الفهم والادراك اى رأيها كرأى الرجال لكمال عقلها رضي الله تعالى عنها (قوله انه) اى رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله المترجلات) بكسر الجيم مثقلا (قوله من النساء) بيان المترجلات (قوله زيهن) بكسر الزاى والمثناة مثقلا (قوله العلم) بكسر العين (قوله وهيئتهن) تفسير لزيهن (قوله يخاف) بضم الياء (قوله رده) اى عب (قوله الابتلاء) اى الاختبار (قوله وهو) اى كون الابتلاء قبل البلوغ (قوله انه) أى الابتلاء (قوله بعده) أى البلوغ (قوله فعل) أى تصرف الصبي فيما دفع اليه فاتلفه (قوله لم يلحقه فيه دين الخ) أى لتسلطه عليه (قوله وأجازه) أى دفع بعض ماله اليه لاختبار حاله (قوله غيره) أى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله وقال) اى غير مالك (قوله يلحقه) اى الصبي (قوله ثم ذكر) اى المازري (قوله وقال) اى المازري (قوله لهم) اى الغرماء (قوله به) اى ما بيده (قوله انه) اى المازري (قوله من عدم الخ) صلة تخريج (قوله وما زعمه) اى المازري (قوله على ذلك) أى منع تخريج منع اختباره بدفع ماله اليه من عدم تعلق الدين بما بيده وما بيد وصيه من ماله (قوله غير صحيح) خبر ما (قوله وهو) اى ما زعمه دليلا (قوله قوله) أى المازري (قوله لان الثابت الخ) علة غير صحيح (قوله نقيضه) أى قوله الغرماء لم يعاملوه على ما بيده (قوله لانهم عاملوه) علة ثابت نقيضه (قوله له) أى الصغير (قوله يختبره) أى الولي الصغير (قوله به) أى المال (قوله رأى) أى الولي (قوله دليل) أى امارة (قوله رشده) أى الصغير (قوله من الموثقين) بيان غير (قوله انه) أى جواز اختباره بالمال (قوله قال) أى المتيطي

يختبر به كستين دينارا ولا يكثر جدا ان رأى استقامته فان تلف فلا يضمنه وان لم يصلح لاختباره ضمنه و يسقط ضمانه بذكره فى عقد الاشهاد معرفة شهيديه انه ممن يصلح اختباره وفيها ان دفع له من ماله ما يختبره به فلا يلحقه فيه دين الصقلى عن القابسى يلحقه فيه ما عومل فيه بنقد لا ما عومل فيه بدين الا ان يكون بيده اكثر مما دفعه له وليه فيكون حق الذى داينه فى الزائد ان كان من معاملته اياه ثم قال ابن عرفة الشيخ للوصى ان يدفع للصبى ما لا يختبر به ولا يضمن الوصى ما نقص منه ابن حبيب و يصدق الوصى فيما دفعه اليه ان انكره اذا علم ان اليتيم كان يتجر قلت يلزم منه انه مصدق فى انه انما دفعه له الا انه اهل لاختباره بذلك ما لم تقم بينة بخلافه زاد ابن عات وقيل لا يقبل قوله الا ببينة كدفع المال كله اليه والنفقة اذا لم يكن فى عياله المتيطى عن ابى عمران انما يجوز ذلك فى الصبى ان جعل معه من يرقبه والا ضمن الوصى وعزى لحوق الدين فيما اختبر به اليتيم لاشهب وابن الماجشون قلت ففى لحوق الدين فيه ثالثها ان عومل بنقد لهما ومالك مع ابن القاسم رضى الله تعالى عنهما والقابسى المازرى صفة اختباره انه اذا استقل بنفسه فى تغذيته وتدبير طعامه دفع له من العين لشراء غذائه ونظر فان سلك فيه مسلك الرشداء دفع له من ماله ما ينظر تصرفه فيه الشافعى رضى الله تعالى عنه ان كان من ابناء الملوك والوزراء الذين لا يليق بهم التجر دفع له من انفاقه على اهله وولده ما يختبر به والمرأة تختبر بتصرفها فى امور الغزل وما قاله الشافعى تضمنه قولنا الغرض حصول ما تدل عليه قرائن الاحوال فذو الاب ان بلغ معلوم الرشد زال حجره ولو لم يشهد ابوه باطلاقه وان بلغ معلوم السفه دام حجره به وان بلغ مجهول الحال ففى كونه كذلك او على الرشد قولان وقد أطال ابن عرفة هنا فانظره ان شئت وذكر المصنف خمسا من علامات البلوغ منها مشترك بين الذكر والانثى ومنها مختص بالانثى عاطفا لها باو لئلا يتوهم ان العلامة مجموعها فقال (بثمان عشرة سنة) اى بتمامها وللخمى بالدخول فى الثامنة عشر الحط هذا هو المشهور من اقوال خمسة البرزلى اختلف فى السن أى الذى هو علامة البلوغ ففى رواية ثمان عشرة وقيل سبع عشرة وزاد بعض شراح الرسالة ست عشرة وتسع عشرة

(قوله ان رأى) اى الوصى (قوله استقامته) اى اليتيم (قوله فان تلف) اى المال من اليتيم (قوله فلا يضمنه) اى الوصى المال (قوله وان لم يصلح) اى اليتيم (قوله لاختباره) اى بالمال (قوله ضمنه) اى الوصى المال الذى دفعه ليتيمه لاختباره به فاتلفه (قوله و يسقط ضمانه) اى الوصى المال الذى دفعه لليتيم لاختباره له (قوله بذكره) اى كتابة الوصى (قوله عقد) اى وثيقة (قوله معرفة) مفعول ذكر (قوله شهيديه) اى العقد (قوله انه) اى اليتيم الخ مفعول معرفة (قوله اختباره) اى اليتيم بالمال (قوله وفيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ان دفع) اى ولى اليتيم (قوله له) اى اليتيم (قوله من ماله) اى اليتيم بيان ما بعده (قوله فلا يلحقه) اى اليتيم (قوله فيه) اى المال المدفوع اليه (قوله يلحقه) اى اليتيم (قوله فيه) اى المال الذى بيده (قوله بيده) اى اليتيم (قوله ان كان) اى الزائد (قوله من معاملته) اى الذى داينه (قوله مالا) مفعول بدفع (قوله منه) اى المال (قوله انكره) اى اليتيم (قوله علم) بضم العين (قوله منه) اى تصديقه فى دفع المال اليه (قوله انه) اى الوصى الخ فاعل يلزم (قوله فى انه) اى الوصى (قوله انما دفعه) اى المال (قوله له) اى اليتيم (قوله الا انه) اى اليتيم (قوله قوله) اى الوصى انه دفع اليه المال لاختباره (قوله اليه) اى اليتيم (قوله اذا لم يكن) اى اليتيم (قوله فى عياله) اى الوصى (قوله ذلك) اى دفع المال اليه لاختباره (قوله ان جعل) اى الوصى (قوله معه) اى اليتيم (قوله يرقبه) اى يحرسه فى تصرفه فى المال (قوله والا) اى وان لم يجعل له رقيبا (قوله لاشهب) صلة عزى (قوله فيه) اى ما اختبر به (قوله لهما) اى اشهب وابن الماجشون (قوله ومالك الخ) راجع للثانى المطوى وهو عدم لحوق الدين فيه مطلقا (قوله والقابسى) راجع للثالث (قوله وروى اختباره) اى اليتيم (قوله انه) اى اليتيم (قوله دفع) بضم فكسر (قوله له) اى اليتيم (قوله ونظر) بضم فكسر (قوله فيه) أى ما دفع له (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله ان كان) اى اليتيم (قوله من انفاقه الخ) بيان ما يختبر به (قوله تختبر) بضم التاء وفتح الموحدة (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله يشهد) بضم فسكون فكسر (قوله به) أى السفه (قوله كذلك) اى معلوم السفه فى دوام حجره به (قوله مشترك الخ) وهى ثلاثة الثمان عشرة سنة والاحتلام والانبات (قوله مختص بالانثى) اى الحيض والحمل (قوله عاطفا) حال من فاعل ذكر (قوله لها) اى العلامات (قوله هذا) اى كون علامة ثمان عشرة (قوله اختلف) بضم التاء

وروى ابن وهب خمس عشرة لحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنهما ابن عبد البر هذا فيمن عرف مولده واما من جهل مولده ولم يعلم سنه او جحده فالعمل فيه على ما رواه رافع عن أسلم عن عمر رضى الله تعالى عنه انه كتب الى امراء الاجناد ان لا يضربوا الجزية الا على من جرت عليه الموسى اه ولعله كنى بجريان الموسى عن نبات العانة فظاهره انه يصدق فى ذلك وهو بين وفى كلام زروق انه يصدق فى السن ان ادعى ما يشبه اذا جهل تاريخ ولادته البرزلى سئل اللخمى عن معنى قولهم علامة البلوغ سبع عشرة او ثمان عشرة فاجاب النسبة الى السنة بالدخول فيها لا انها تكمل سنة وخرج ولو بيوم فلا ينسب اليها وقد وقع فى الاحاديث ما يقتضى النسبة الى السنة الكاملة كحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنهما حيث قال اجازنى النبى صلى الله عليه وسلم وانا ابن عشرة او خمس عشرة (او الحلم) بضم الحاء المهملة واللام اى الانزال فى النوم من ذكر او انثى او فى اليقظة والظاهر ان المذى مثله اذ لا يحصل الا من بالغ ونص عليه الشافعية (او الحيض او الحمل) ولا يعتبر كبر النهد أى الثدى (او الانبات) على فرج الانثى وعلى اعلى الذكر أى الخشن لا الزغب وظاهره ولو فى زمن لا ينبت فى مثله عادة لا على الابط او اللحية لتأخره عن البلوغ ابن العربى المشهور كون الانبات علامة اه والمراد به النبات اذ هو الظاهر لنا لا المعنى المصدرى اذ لا اطلاع له عليه (وهل) هو علامة مطلقا فى حق الله تعالى وحق الآدمى او هو علامة (الا فى حقه) اى الله (تعالى) وهو ما لا ينظر فيه الحكام من صلاة وصوم ونحوهما وكذا ما ينظر فيه بالنسبة لما بينه وبين الله تعالى فليس بعلامة فيه فلا يأثم بفعل ما نهى عنه ولا بترك ما وجب فى الجواب (تردد) الحط صرح فى التوضيح بان المشهور انه علامة مطلقا وظاهر كلامه هنا كذلك لتصديره به وهو ظاهر الاحاديث ولعل التردد فى مطلق الانبات واما الانبات الذى تقدم وصفه فلا يوجد الا فى بالغ والله اعلم وزاد القرافى فى العلامات نتن الابط وغيره فرق الارنبة من الانف وبعض المغاربة يأخذ خيطا و يثنيه ويديره برقبته ويجمع طرفيه فى اسنانه فان دخل رأسه منه فقد بلغ والا فلا وهذا وان لم يكن منصوصا فقد رأيت فى كتب التشريح ما يؤيده من انه اذا بلغ الانسان تغلظ حنجرته ويضمحل صوته فتغلظ رقبته وجربه كثير من العوام فصدقه اه البنانى ما قرر به ز هو ظاهر المصنف وخلاف مالى ق عن ابن رشد والظاهر انه طريقة وان المصنف أشار بالتردد لها ولطريقة المازرى وذكرهما فى ضيح ونصه والمشهور ان الانبات علامة قاله المازرى وغيره ودليله حديث بنى قريظة حيث قال صلى الله عليه وسلم انظروا الى موتزره فمن جرت عليه الموسى فاضربوا عنقه ولمالك رضى الله تعالى عنه فى كتاب القذف انه ليس علامة على البلوغ ونحوه لابن القاسم فى كتاب القطع وجعل فى المقدمات هذا الخلاف فيما بينه

(قوله لحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنهما) من انه عرض وعمره خمس عشرة على رسول الله للخروج لبعض الغزوات فاجازه (قوله انه) اى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله امراء) بضم ففتح ممدودا جمع امير (قوله الاجناد) بفتح الهمز وسكون الجيم فنون جمع جند (قوله ولعله) اى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله انه) اى الشخص (قوله فى ذلك) اى شأن نبات عانته اثباتا او نفيا (قوله وهو) اى تصديقه فى ذلك (قوله بين) بفتح فكسر مثقلا اى ظاهر (قوله وفى كلام) خبر مقدم (قوله انه) اى الشخص (قوله جهل) بضم فكسر (قوله وخرج) اى منها (قوله اليها) اى السنة التى خرج منها (قوله الكاملة) اى التى خرج منها (قوله أجازنى) اى ان اخرج للجهاد (قوله ابن عشرة او خمس عشرة) فى الاستدلال به نظر لاحتمال الدخول والخروج (قوله الانزال) اى الامناء (قوله مثله) أى المنى فى الدلالة على البلوغ (قوله عليه) أى المذى فى علامة البلوغ (قوله علامة) أى على البلوغ (قوله به) أى الانبات (قوله هو) أى النبات (قوله له) اى الشخص (قوله عليه) اى المعنى المصدرى (قوله هو) أى النبات (قوله ينظر) بفتح فسكون فضم (قوله من صلاة الخ) بيان لما (قوله انه) أى النبات (قوله كذلك) أى ما صرح به فى التوضيح فى ان المشهور انه علامة مطلقا (قوله به) أى كونه علامة مطلقا (قوله وهو) أى كونه علامة مطلقا (قوله وغيره) أى القرافى عطف عليه (قوله فرق) بفتح فسكون (قوله من الانف) بيان الارنبة (قوله وبعض) عطف على القرافى (قوله وخلاف) عطف على ظاهر (قوله انه) أى كلام ابن رشد (قوله لها) أى طريقة ابن رشد (قوله وذكرهما) أى الطريقين (قوله قريظة) بضم ففتح واعجام الظاء فرقة من اليهود (قوله انه) اى النبات (قوله بينه) أى الشخص

وبين الآدميين قال وأما فيما بينه وبين الله تعالى من وجوب الصلاة ونحوها فلا خلاف
انه ليس بعلامة اهـ (وصدق) بضم فكسر مثقلا الصبي في اخباره بانه بلغ أولم يبلغ الحط
زروق فاما الاحتلام والحيض والحمل فلا خلاف في كونها علامات ويصدق في الاخبار
عنها نفيا واثباتا طالبا كان أو مطلوبا وكذا عن الانبات ولا تكشف عورته وقال ابن
العربي ينظر في المرآة وانكره ابن القطان الفقيه المحدث قائلا لا ينظر للعورة ولا الى صورتها
ويصدق ان ادعى ما يشبه حيث جهل التاريخ (ان لم يرب) بضم التحتية وفتح الراء أي يشك
في صدقه فان ارتيب في صدقه فلا يصدق سواء كان طالبا كدعيه ليقسم له في الغنيمة
او مطلوبا بجان ادعى عليه بلوغه ليحد قاله تت عج المعتمد تصديقه اذا كان مطلوبا لقوله
صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات وفي كلام ق ما يفيده وتبعه الخرشي و عب
قال فان ارتيب فيه فلا يصدق فيما يتعلق بالمال ويصدق في الجناية لدرء الحد بالشبهة وفي
الطلاق فلا يلزمه استصحابا الاصل صباه ففي المفهوم تفصيل واستثنى دعوى الحمل فينتظر
ظهوره ان كان خفيا ويدل له قوله ولا نفقة بدعواها الحمل بل بظهوره وحركته قاله د وفي
الحط انها تصدق اهـ الحط ومنه أي البرزلي سئل السيوري عن البكر اليتيمة تريد النكاح
وتدعي البلوغ هل يقبل قولها أو تكشف فاجاب يقبل قولها اهـ (و) ان تصرف صبي مميز
أو سفيه في المال بغير اذن وليه (فللولي) عليه من أب او وصيه أو مقدم القاضي او القاضي
(رد تصرف مميز) بمعاوضة كبيع واجارة في عقار أو غيره وله امضاؤه ظاهره ولو كان سدادا
وهو كذلك عند أصبغ لوقوعه على وجه الحدس والتخمين واشعر تخييره بانه رد ابطال وهو
كذلك ومفهوم مميز ان من لا تمييز له احرى وقيد الرد بما في المتيطية من تصدق على يتيم مولى
عليه واشترط عدم الحجر عليه فيه لوصي أو غيره فله شرطه ابن فرحون وبه الفتوى وفيه
خلاف أفاده تت البناني ذكر ح هذا الفرع عند قول المصنف الآتي ولغيره من أذن
له القبول الخ وجعل العمل بالشرط هو المشهور ثم قال واعترض هذا وضعف بقوله تعالى
ولا تؤتوا السفهاء اموالكم وقال في التزاماته عقب هذا الفرع قلت في هذا نظر لانه شرط
لا يجوز لان اضاعة المال لا تجوز واطلاق يد السفيه على المال اضاعة له فالصواب بطلان
الشرط والله أعلم الحط أراد المصنف بالمميز المحجور صغيرا كان او بالغا سفيها ولو صرح بهذا
فقال رد تصرف مميز محجور لكان ابين والظاهر ان اللام للاباحة وان له الرد والامضاء وهذا اذا

(قوله قال) اى ابن رشد (قوله من وجوب الصلاة الخ) بيان ما (قوله انه) اى النبات (قوله علامات) اى على البلوغ (قوله يصدق) بضم ففتح مثقلا (قوله عنها) أي الاحتلام والحيض والحمل (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله المرآة) بكسر فسكون ممدودا (قوله وانكره) أي النظر في المرآة (قوله قائلا) حال من ابن القطان (قوله صورتها) أي في المرآة (قوله جهل) بضم فكسر (قوله التاريخ) أي للولادة (قوله فان ارتيب الخ) مفهوم الشرط (قوله ادعى) بضم فكسر (قوله ليحد) بضم ففتح أي فانكره (قوله تصديقه) أي المرتاب (قوله ما يفيده) أي تصديق المرتاب المطلوب (قوله وتبعه) أي عج (قوله قال) أي عب (قوله لاصل) اضافته للبيان (قوله واستثنى) أي من التصديق في شأن البلوغ (قوله فينتظر) بضم فسكون ففتح (قوله ظهوره) أي الحمل (قوله ان كان) أي الحمل (قوله له) اى استثناء الحمل (قوله انها) أي المراة (قوله تصدق) أي في دعواها الحمل (قوله الحط) أي قال (قوله يقبل) بضم فسكون ففتح (قوله فاجاب) اى السيوري (قوله من اب الخ) بيان الولي (قوله بمعاوضة) صلة تصرف (قوله في عقار) صلة تصرف (قوله وله) أي ولي المميز (قوله امضاؤه) اى تصرف المميز (قوله وجه) اضافته للبيان (قوله الحدس والتخمين) اى لا على وجه الجزم واليقين بانه سداد (قوله تخييره) اى الولي بين الرد والامضاء (قوله بانه) اى رده (قوله احرى) اى بان لوليه رد تصرفه (قوله وقيد) بضم فكسر مثقلا (قوله من تصدق الخ) بيان ما (قوله مولى) بضم ففتح مثقلا (قوله واشترط) اى المتصدق (قوله عليه) اى اليتيم (قوله فيه) اى مال الصدقة (قوله فله) اى المتصدق (قوله وبه) اى العمل بشرطه (قوله وفيه) اى العمل بشرطه (قوله هذا) اى الصدقة على يتيم بشرط عدم الحجر فيها (قوله وجعل) اى الحط (قوله ثم قال) اى الحط (قوله اعترض) بضم فكسر (قوله هذا) اى العمل بشرط المتصدق على يتيم عدم الحجر فيما تصدق به عليه (قوله وضعف) بضم فكسر مثقلا (قوله وقال) اى الحط (قوله التزاماته) اى كتابه الذي الفه في بيان الالتزامات واحكامها (قوله في هذا) اى العمل بالشرط المذكور (قوله وان له) اى ولي المحجور يكون

(قوله يرى) اى الولى (قوله شهوته) اى الولى (قوله فهو) اى الولى (قوله هما) اى الاجازة والرد (قوله عليه) اى الولى (قوله لا يجوز) اى لا ينفذ (قوله من هبة) الخ بيان لمعروف (قوله وان اذن له) اى الصغير (قوله فيه) اى المعروف مبالغة فى عدم جوازه (قوله فان باع) اى الصغير الخ (قوله مما يخرج) اى من الملك الخ بيان ما (قوله وقف) بضم فكسر اى نفوذه (قوله فان رآه) اى الولى بيع الصغير ونحوه (قوله اجازه) اى الولى بيع الصغير ونحوه (قوله بخلافه) أى السداد (قوله له) أى الصغير ولى (قوله غفل) بضم فكسر (قوله عنه) أى تصرف الصبى (قوله ولى) بفتح فكسر اى الصغير (قوله أمره) أى بلوغه ورشد وفك الحجر عنه ان كان محجور الوصى (قوله فله) أى المحجور (قوله ذلك) أى تصرفه (قوله أورده) أى تصرفه (قوله خلافه) اى السداد (قوله نماء) بفتح النون ممدودا اى زيادة (قوله ولا ولى له) حال (قوله ولم يعلم) أى وليه (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فعله) أى المحجور (قوله له) اى من زال حجره (قوله آل) بمد الهمز أى صار (قوله ذلك) أى السداد (قوله ان ذلك) أى الرد (قوله المميز) تفسير لفاعل أفسد العائد على غير ما ولم يبرز لظهور المراد (قوله من مال غيره) بيان ما (قوله المفسد) بفتح السين (قوله من مالكه الرشيد) صلة يؤمن (قوله انه) اى المميز (قوله امن) بضم فكسر مثقلا (قوله انه) اى غير المميز (قوله كالمميز) اى فى ضمان ما

يكون بحسب ما يرى فيه المصلحة لا بحسب شهوته واختياره ففى الجواهر لا يتصرف الولى الا بما تقتضيه المصلحة لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى احسن فهو معزول بظاهر النص عن غير الاحسن اه وظاهر كلامه ان له الاجازة والرد فى جميع التصرفات ولبس كذلك انما هما فى التصرفات المالية بعوض وأما التبرعات فيتعين عليه ردها ففى المقدمات لا اختلاف بين مالك واصحابه رضى الله تعالى عنهم ان الصغير الذى لم يبلغ الحلم من الرجال والمحيض من النساء لا يجوز له فى ماله معروف من هبة ولا صدقة ولا عطية ولا عتق وان اذن له فيه الاب او الوصى فان باع أو اشترى او فعل ما يشبه البيع والشراء مما يخرج على عوض ولا يقصد فيه الى معروف وقف على نظر وليه فان رآه سدادا او غبطة اجازه وان رآه بخلافه رده وان لم يكن له ولى قدم له ولى ينظر له بالاجتهاد وان غفل عنه حتى ولى أمره فله اجازة ذلك او رده على المشهور فى المذهب وان كان سدادا اذا آل الامر الى خلافه بحوالة سوق او نماء فيما باعه او نقصان فيما ابتاعه (و) ان تصرف المميز فى ماله بمعاوضة ولا ولى له او له ولى ولم يعلم تصرفه قبل رشده (له) اى المميز رد تصرف نفسه (ان رشد) بفتح الراء والشين المعجمة اى صار رشيدا مالكا امر نفسه ان كان تصرفه بغير يمين او بيمين حنث فيها قبل بلوغه بل ولو تصرف قبل بلوغه بيمين (حنث) فيها (بعد بلوغه) ورشده على المشهور سواء لم يقع تصرفه الموقع (او وقع) تصرفه قبل بلوغه (الموقع) بفتح الميم وسكون الواو وكسر القاف أى وافق الصواب والسداد فله رده بعد رشده على المشهور فى المقدمات واختلف ان كان فعله سدادا ونظرا مما كان يلزم الولى أن يفعله هل له ان يرده وينقضه ان آل الامر الى خلاف ذلك بحوالة سوق او نماء فيما باعه او نقصان فيما ابتاعه أو ما أشبه ذلك فالمشهور المعلوم فى المذهب ان ذلك له وقيل ان ذلك ليس له (وضمن) بفتح فكسر المميز (ما) أى شيأ (أفسد) ه المميز من مال غيره (ان لم يؤمن) بضم التحتية وفتح الهمز والميم مثقلا أى لم يجعل المميز أمينا (عليه) أى المال المفسد من مالكه الرشيد ومفهوم الشرط أنه لا يضمن ما أمن عليه وهو كذلك على المشهور ومفهوم المميز ان غير المميز لا يضمن ما أفسده ما كان أو مالا وهو كذلك على قول ثانيها انه كالمميز ثالثها اهدار المال ودية الدم على عاقلته وافهم قوله ضمن ان أباه لا يتبع بذلك وهو كذلك وانه ان كان مما لا يضمن كالمهر فلا يضمنه وهو كذلك ابن رشد عقب ما تقدم ويلزمه ما أفسد وكسر مما لم يؤمن عليه واختلف فيما افسده وكسره مما ائتمن عليه ولا يلزمه بعد بلوغه ورشده

امن عليه (قوله اهدار) اى عدم ضمان (قوله ودية الدم) اى الذى اتلفه غير المميز (قوله على عاقلته) أى غير المميز (قوله بذلك) أى ما اتلفه المميز (قوله وانه) أى الشان الخ عطف على ان اباه الخ (قوله ان كان) اى ما أتلفه المميز (قوله لا يضمن) بضم الياء (قوله فلا يضمنه) أى المميز (قوله ويلزمه) أى المميز (قوله مما لم يؤمن) بضم ففتح مثقلا اى المميز بيان ما (قوله واختلف) بضم التاء (قوله أفسده أو كسره) اى المميز (قوله مما ائتمن) بضم التاء وكسر الميم أى المميز بيان ما (قوله ولا يلزمه) اى المميز

عتق ما حلف بحريته وحنث فيه حال صغره واختلف فيما حلف به في حال صغره وحنث به في حال رشده والمشهور انه لا يلزمه وقال ابن كنانة يلزمه ولا تلزمه يمين فيما ادعي عليه به واختلف هل يحلف مع شاهده المشهور انه لا يحلف ويحلف المدعى عليه فان نكل غرم ولا يمين له على الصبي اذا بلغ وان حلف برئ الى بلوغ الصبي فاذا بلغ حلف واخذ حقه فان نكل فلا شئ له ولا تلزم المدعى عليه يمين ثانية وقد روى عن مالك والليث رضي الله تعالى عنهما انه يحلف مع شاهده ولا شئ عليه فيما بينه و بين الله تعالى من الحقوق والاحكام لقول رسول الله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلاثة وذكر منها الصبي حتى يحتلم اهـ عب وضمن الصبي ولو غير مميز خلافا لتت ما أفسد في ماله ولا يتبع بثمنه في ذمته ان لم يؤمن عليه الا ابن شهر فلا ضمان عليه لانه كالعجماء في فعله قاله ابن عرفة ومفهوم الشرط انه ان أمن عليه فلا يضمن الا ان يصون به ماله فيضمن في المال الذي صونه اى حفظه خاصة فان تلف وافاد غيره فلا يضمن فيه وان باع ما أمن عليه وصون به ماله في نفقته فلا يضمن من ماله الا قدر ما صونه وظاهره ولو كان الذي باعه من مال غيره يساوى أكثر ثم قال والمنقول فيما يتلفه المجنون ثلاثة أقوال أحدها المال في ماله والدية على عاقلته الثاني انهما هدر الثالث المال هدر والدية على عاقلته البناني قوله في ماله ولا يتبع بثمنه في ذمته تبع فيه عج قائلا ذكره الرجراجي قال ولا خلاف انه لا يتبع بالثمن في ذمته طفى هذا وهم فاحش خرج به عن المذهب بل يتبع به في ذمته كما في المدونة ونصها ومن أودعته وديعة فاستهلكها ابنه الصغير فهي في مال الابن فان لم يكن له مال ففي ذمته ابن عرفة الصقلي والصبي المميز ضامن للمال في ذمته والدية على حكم الخطا والكبير المولى عليه في جنايته كالمالك أمر نفسه وكلام الرجراجي الذي استدل به عج على ما قال نقله ج في التنبيه التاسع ولا دليل له فيه لانه في الثمن الذي أخذه الصبي فيما باعه وانفقه فيما لا بد له منه هل يؤخذ منه ام لا ولا خلاف انه لا يتبع به في ذمته كما تقدم عن ح اهـ أى في التنبيه الثامن فان سياقه فيه يفيد ما قاله طفى وذكر المسناوي مثل ما ذكره طفى ثم قال و بعد كتبي هذا وقفت على كلام الرجراجي في اصله فوجدته والحمد لله موافقا لما قلناه ومطابقا لما فهمناه ونصه في المسئلة المعقودة لما يلزم السفيه من اقواله وأفعاله واما حقوق الآدميين على الخصوص كبيعه و شرائه وما اشبه ذلك مما يخرج عن عوض ولا يقصد به المعروف فهو موقوف على نظر وليه ان كان له ولى فان لم يكن له ولى قدم القاضى ناظرا ينظر له في ذلك نظر الوصى فان لم يفعل ذلك

(قوله حال صغره) تنازع فيه حلف وحنث (قوله ولا تلزمه) أى المميز (قوله ادعى) بضم فكسر (قوله عليه) اى المميز (قوله واختلف) بضم التاء (قوله هل يحلف) اى المميز (قوله انه) اى المميز (قوله المدعى) بفتح العين (قوله فان نكل) أى المدعى عليه (قوله له) اى المدعى عليه (قوله وان حلف) أي المدعى عليه (قوله فاذا بلغ حلف) اى الصبي (قوله فان نكل) أى الصبي بعد بلوغه (قوله المدعى) بفتح العين (قوله روى) بضم فكسر (قوله انه) اى المميز (قوله عليه) اى المميز (قوله من الحقوق الخ) بيان ما (قوله رفع) بضم فكسر (قوله وذكر) اى رسول ١٧٠ الله صلى الله عليه وسلم (قوله شهرته) اى ابن (قوله كالعجماء) بفتح فسكون اى البهيم (قوله في فعله) صلة لكاف التشبيه (قوله يصون) بضم ففتح فكسر مثقلا اى المميز (قوله به) أى ما لم يؤمن عليه (قوله فيضمن) اى المميز (قوله صونه) بفتحات مثقلا (قوله فان تلف) اى ما صونه (قوله وان باع) اى المميز (قوله امن) بضم فكسر مثقلا (قوله من ماله) بيان قدر بعده (قوله من مال غيره) بيان الذى (قوله أكثر) أى مما صونه (قوله ثم قال) أى عب (قوله انهما) اى الدية والمال (قوله قال) أى عج (قوله هذا) اى قول عج لا خلاف انه لا يتبع بالثمن في ذمته (قوله وهم) بفتح الهاء (قوله خرج) أى عج (قوله به) اى قوله لا يتبع بالثمن في ذمته (قوله يتبع) اى المميز (قوله به) اى عن ما أفسده (قوله فهى) أى الوديعة (قوله له) اى الابن (قوله ففي ذمته) اى الابن (قوله للمال) اى الذى أتلفه (قوله على ما قال) اى عج

(قوله نقله الحط) خبر كلام (قوله له) اى عج (قوله فيه) اى كلام الرجراجي (قوله لانه) اى كلام الرجراجي (قوله باعه) اى الصبي (قوله وانفقه) اى الصبي (قوله له) اى الصبي (قوله يؤخذ) اى الثمن (قوله منه) اى الصبي (قوله انه) اى الصبي (قوله به) اى الثمن (قوله فان سياقه) اى الحط (قوله فيه) اى التنبيه الثامن (قوله ثم قال) اى المسناوى (قوله ونصه) اى الرجراجي (قوله من اقواله وافعاله) اى السفيه بيان ما (قوله كبيعه وشرائه) اى السفيه (قوله مما يخرج عن عوض) بيان ما (قوله وليه) أى السفيه (قوله ينظر له) اى السفيه (قوله في ذلك) اى بيعه ونحوه (قوله فان لم يفعل) اى القاضى (قوله ذلك) اى تقديم من ينظر له

حتى ملك أمر نفسه كان هو مخيرا فى رد ذلك واجازته فان رد بيعه أو ابتياعه وكان اتلف الثمن الذى باع به أو السلعة فلا يخلو من ان ينفق الثمن فيما لابد له منه اوفى غيره فان انفقه فى غير واجبه مما هو عنه فى غنى فلا يتبع به ولا يتقرر فى ذمته وان انفقه فيما لابد له منه مما يلزمه اقامته من ماله فهل يتبع به فى ماله اولا على قولين متأولين على المدونة ولا خلاف انه لا يتبع به فى ذمته اه المراد منه وقال قبل هذا ولا خلاف عندنا فى المذهب ان جناية الصغير على المال لازمة لماله وذمته اه قوله وظاهره ولو كان الذى باعه من مال الغير يساوى كثيرا الخ هذا صرح به اللخمى وغيره ففى التوضيح عند قول ابن الحاجب ومن أودع صبيا اوسفيها او اقرضه أو باعه فاتلفه فلا يضمن ولو أذن له وليه وانما لم يضمنا لان صاحب السلعة سلط عليها محجورا عليه ولو ضمن المحجور عليه لبطلت فائدة الحجر اللخمى وغيره الا ان يصرفا ذلك فيما لابد لهما منه ولهما مال فيرجع عليهما بالاقل مما اتلفا أو صونا من مالهما فان ذهب ذلك المال ثم أفادا غيره فلا رجوع عليهما فيه اه وبالرجوع بالاقل صرح ابن عبد السلام أيضا اوهو ظاهر قوله والمنقول فيما يتلفه المحجور ثلاثة أقوال الخ هذه الاقوال حكاها ابن رشد فى المجنون والصغير غير المميز وابو الحسن وابن الحاجب وابن عرفة فالصغير غير المميز مثل المجنون فى المال والدم وعلى القول الاول منها وهو ان جنايتهما على المال فى مالهما وعلى الدم على عاقلتهما الا ان تكون أقل من الثلث ففى مالهما فهما كالمميز فى هذا كما فى ابن عرفة وهذا هو الراجح لقوله فى التوضيح تبعا لابن عبد السلام والقول الاول اظهر لان الضمان من خطاب الوضع الذى لا يشترط فيه التكليف زاد ابن عبد السلام ولا التمييز اللقانى هذا مقتضى ما اقتصر عليه ابن الحاجب فى القصاص من قوله ولا قصاص على صبى ولا مجنون بخلاف السكر وعمدهما كخطأ فتجب ديته على عاقلتهما ان بلغت الثلث والا ففى ماله أو ذمته اه اى ان لم تبلغ الثلث ففى مال الجانى او ذمته من صبى او مجنون كما شرح به ابن عبد السلام اللقانى فظاهر ابن الحاجب انه لا فرق بين المجنون وغيره كما قاله فى ضيح المساوى وعليه فالذمة ثابتة للجميع فلا يشترط فيها التمييز فضلا عن التكليف اه وبرجحان هذا القول يظهر ان قوله وضمن ما افسد الخ يشمل المميز وغيره والمجنون والله اعلم (وصحت وصيته) اى الصغير المميز وشبه فى الصحة فقال (ك) وصية (السفيه) اى البالغ الذى لا يحسن التصرف فى المال لان الحجر عليهما لاجلهما ولو حجر عليهما فيها لكان لغيرهما (ان لم يخلط) بضم التحتية وفتح الخاء المعجمة وكسر اللام مشددة يحتمل ان الفاعل ضمير الصغير المميز المحدث عنه قبل وبعد ويحتمل انه ضمير السفيه لقربه وقيد اللخمى به ويؤيد هذا عادة المصنف من ارجاع الشرط لما بعد الكاف ويحتمل انه ضمير الاحد او المذكور الصادق بكل منهما وفسر اللخمى عدم التخليط بايصائه بقربة لله تعالى أو صلة رحم وأبو عمران التخليط بان يذكر فى كلامه ما يبين عدم معرفته ما ابتدأ به ومفهوم الشرط انه ان خلط لم تصح وعليه غير واحد واختلف فى سن من تجوز وصيته فقيل عشر او اقل يسيرا أو سبع وهما لمالك رضى الله تعالى عنه أو اذا راهق وهو لابن الماجشون أو ينظر لحال كل بانفراده واليه أشار اللخمى واستظهر

(قوله ملك) اى السفيه (قوله كان هو) اى من ملك أمر نفسه (قوله فان رد) اى من ملك أمر نفسه (قوله وكان) اى من ملك امر نفسه (قوله اتلف) اى قبل ملكه امر نفسه (قوله او السلعة) اى التى اشتراها (قوله فلا يتبع) بضم الياء وفتح التاء مثقلا (قوله به) اى الثمن (قوله وقال) اى الرجراجى (قوله وعمدهما) اى الصبى والمجنون (قوله ديته) اى عمدهما (قوله والا) اى وان لم تبلغ الثلث (قوله ماله او ذمته) اى الصبى او المجنون (قوله فيها) اى الذمة (قوله برجحان) صلة يظهر (قوله قوله) اى المصنف (قوله لان الحجر عليهما) اى الصبى والسفيه الخ علة صحة وصيتهما (قوله فيها) اى الوصية (قوله لكان) اى الحجر عليهما (قوله لغيرهما) اى لانها لا تنفذ الا بعد موتهما وانتقال المال لورثتهما اى واللازم باطل فكذا ملزومه (قوله وقيده) بفتحات مثقلا اى السفيه (قوله به) اى عدم التخليط (قوله هذا) اى احتمال عود الضمير للسفيه (قوله من ارجاع الخ) بيان عادته (قوله انه) اى الفاعل (قوله منهما) اى الصبى والسفيه (قوله وأبو عمران) عطف على اللخمى (قوله انه) أى الصغير او السفيه (قوله ان خلط) اى فى وصيته بان أوصى بما ليس قربة لله تعالى ولا صلة رحم على تفسير اللخمى أو ذكر فى كلامه ما دل على عدم معرفته ما ابتدأ به على تفسير أبى عمران (قوله وعليه) أى عدم صحة وصية المخلط (قوله واختلف) بضم التاء (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله واستظهر) بضم التاء وكسر الهاء

(قوله اذا الازم العاجز الخ) علة انفكاكه بمجرد البلوغ مع حفظ المال (قوله فمالكه) اى المال (قوله اولى) اى بعدم اشتراط حسن تجربته (قوله هذا) اى البلوغ مع حفظ المال (قوله ذلك) اى البلوغ مع حفظ المال (قوله فيه) اى الذى يخرج به منه (قوله الثانى) اى حسن التجر (قوله وهو) أى عدم اشتراط الثانى (قوله مريدا) بفتح الميم (قوله وان كان) اى اليتيم (قوله منها) أى الولاية (قوله يبذر) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله سرفا) بفتحات (قوله فيه) اى الفسق (قوله يعد) بفتح فضم مثقلا

ويستمر الحجر على الصبى بالنسبة لماله (الى حفظ مال ذى الاب بعده) اى البلوغ وظاهره انفكاك الحجر عنه بمجرد البلوغ وحفظ المال وهو أحد قولين حكاهما المازرى اذا الازم العاجز حفظ المال لا التجربة فمالكه أولى وقيل يشترط زيادة حسن التنمية اذ لو لم يحسنها لاتلف ماله قاله تت الحط هذا حد الرشد الذى لا يحجر على صاحبه باتفاق واختلف فى الذى يخرج به من الحجر هل هو ذلك أيضا أو يزاد فيه حسن التنمية ذكر المازرى فيه قولين وظاهر كلام المصنف فى التوضيح ترجيح عدم اشتراط الثانى وهو ظاهر كلامه هنا وظاهر المدونة اشتراط الثانى ولا يشترط فى الرشيد العدالة فنى المتيطية واذا كان اليتيم فاسقا مريدا وكان مع هذا ناسرا فى ماله ضابطا له وجب اطلاقه من الولاية وان كان من أهل الدين والصلاح ولم يكن ناظرا فى ماله فلا يجب اطلاقه منها وفى المدونة صفة من يحجر عليه من الاحرار ان يكون يبذر ماله سرفا فى لذاته من الشراب والفسق وغيره ونسقط فيه سقوط من لا يعد المال شيأ وأما من احرز ماله وانماه وهو فاسق فى حاله غير مبذر لماله فلا يحجر عليه وان كان له مال عند وصى قبضه ويحجر على البالغ السفيه فى ماله وان كان شيخا ولا يتولى حجره الا القاضى قيل وصاحب الشرطة قال القاضى أحب الى ومن أراد أن يحجر على ولده أتى به الى الامام يحجر عليه وشهره فى الجامع والاسواق ويشهد عليه فمن باعه او ابتاع منه بعد فهو مردود عياض قوله أحب الى للوجوب وقد قال شيوخنا الحجر يختص به القضاة دون سائر الحكام لانه أمر مختلف فيه فيحتاج الى نظر واجتهاد اه والسفه ضده فهو عدم حفظ المال فلا واسطة بينهما سواء صرفه فى المباحات أو المحرمات قاله فى التوضيح واعترض قول ابن الحاجب صرف المال فى اللذات المحرمة قال وقال ابن عبد السلام وغيره هو خلاف ظاهر المذهب ثم ذكر لفظ المدونة وقال قوله وغيره يبين ذلك والله اعلم ومعنى قوله الى حفظ مال ذى الاب بعده ان الصبى لا يخرج من الحجر ببلوغه بل هو محجور عليه الى ظهور رشده قال فى التوضيح ولا خلاف انه لا يخرج من الحجر قبل بلوغه وان ظهر رشده فاذا بلغ فاما ان يكون ابوه حجر عليه واشهد بذلك أم لا فان كان حجر عليه وأشهد به فحكمه كمن لزمته الولاية وان لم يحجر عليه فان علم رشده أو سفهه عمل عليه وان جهل حاله فالمشهور حمله على السفه وروى زياد بن غانم عن مالك رضى الله تعالى عنهما حمله على الرشد اه وقال ابن رشد اختلف هل الولد محمول فى حياة أبيه على الرشد أو السفه والمشهور انه محمول على السفه حتى يعلم رشده ابن عاشر يستثنى من حجر عليه أبوه فى وقت يجوز له ذلك وهو عند أول بلوغه فلا ينفك الحجر عنه وان كان حافظا للمال الا بفك الاب اه وهو الذى نقله ابن سهل عن ابن العطار ونصه وانما يكون للاب تجديد السفه على ولده قرب بلوغه واذا بعد بازيد

(قوله وأنماه) اى اكثره بالتجر ونحوه (قوله وهو فاسق الخ) حال (قوله الى) بشد الياء (قوله سائر) اى باقى (قوله مختلف) بفتح اللام (قوله ضده) اى الرشد (قوله فهو) اى السفه (قوله بينهما) اى الرشد والسفه (قوله واعترض) اى خليل (قوله قال) اى خليل (قوله هو) اى قول ابن الحاجب صرف المال فى اللذات المحرمات (قوله ذكر) اى خليل (قوله لفظ المدونة) اى قولها صفة من يحجر عليه من الاحرار ان يكون يبذر ماله سرفا فى لذاته من الشراب والفسق وغيره (قوله وقال) اى خليل (قوله قوله) اى فيها (قوله قوله) أى المصنف (قوله انه) اى الصبى (قوله وان ظهر رشده) اى حفظه المال وحسن تصرفه فيه مبالغة (قوله كمن لزمته الولاية) اى عليه لوصى او مقدم قاض فى أنه لا يخرج الا بفكه بعد بلوغه ورشده (قوله فان علم) بضم العين (قوله عمل) بضم العين (قوله عليه) ى ما علم من رشد او سفه (قوله وان جهل) بضم فكسر (قوله اختلف) بضم التاء (قوله انه) أى الولد (قوله يعلم) بضم الياء (قوله يستثنى) بضم الياء وفتح النون أى من قوله الى حفظ مال ذى الاب بعده (قوله له) أى الاب (قوله ذلك) اى الحجر عليه (قوله وهو) أى الوقت الذى يجوز لابيه الحجر عليه فيه (قوله فلا ينفك الحجر عنه) علة يستثنى (قوله وان كان حافظا للمال) حال (قوله وهو) أى جواز حجر الاب على ابنه قرب بلوغه (قوله السفه) أى الحجر (قوله بعد) بضم العين

من العام فليس له ذلك الا ببينة تشهد بسفهه اه وقال المتيطي ليس للاب الجر على ابنه الا باحد وجهين اما أن يكون سفيها حين الحلم او قريبا منه وضرب على يديه واشهد بقاءه ولا يمسه عليه فذلك جائز له ولا يزال الابن باقيا في حجره بذلك الى ان يرشده ابوه او يحكم حاكم باطلاقه وعلى هذا بنى اهل الوثائق وثائقهم وانعقدت به احكامهم والوجه الآخر ان يكون الاب اغفل الحجر عليه حتى بعد عن سن الاحتلام فليس له تسفيهه الا عند الامام (و) المحجور لوصي او مقدم يستمر حجره الى (فك وصي) من اب او وصي (او مقدم) بضم الميم وفتح القاف والدال المشددة على يتيم من قاض لينظر له بالمصلحة ويتصرف له في ماله بها الحجر بعد بلوغه وظهور رشده ولا يحتاج المقدم الى اذن القاضي في فك حجره المازري وهو المشهور وقال ابن زرب يحتاج لاذنه فيه لانه نائبه الا ان يكون المحجور معروفا بالرشد ابن راشد وبه العمل اليوم أبو الحسن انظر فان حجر الاب أقوى من حجر الوصي لان حجر الاب هو الاصل وحجر الوصي مقيس عليه وجعلوا مع هذا حجر الاب ينفك بمجرد البلوغ والرشد ولا يحتاج لفك الاب وحجر الوصي لا ينفك بهما الا بفكه فما وجه هذا ووجه بان حجر الاب حجر اصالة بلا جعل ولا ادخال أحد وحجر الوصي بجعل وادخال ولا يعترض بتجديد الاب الحجر على ولده اذ ليس فيه أكثر من الاخبار ببقاء الحجر الاصلي عليه اه وقوله ولا يعترض الخ صريح في ان الاب اذا جدد الحجر على ولده فانه ينفك بمجرد بلوغه ورشده لكن ما نقله ابن سهل والمتيطي أقوى منه والله اعلم افاده البناني الحط اذا مات الوصي قبل الفك وتصرف السفيه بعد موته فالذي جرى به العمل ان تصرفه حينئذ كتصرفه قبل موته الا ان يعرف فيه وجه الصواب ذكره البرزلي واستثنى من قوله للولي رد تصرف مميز فقال (الا) تصرفه (بكدرهم) شرعي (لعيشه) اى قوت المميز وعيش ولده ورقيقه وام ولده في خبز ولحم وبقل ودهن وماء وحطب ونحوها فلا يحجر عليه ولا يرد تصرفه فيه اذا احسنه واما نفقة زوجته وخادمها فتعطى لها قاله ابن ناجي لان الحريتها اشبهت غير المحجور عليه فان كانت امة دفعت لسيدها واخرج من تصرف المميز الشامل للبالغ السفيه فقال (لا) اى ليس لولي السفيه رد (طلاقه) اى السفيه زوجته لانه لازم له على المذهب خلعا كان أو غيره (و) ليس له رد (استلحاق نسب) من السفيه لمجهول نسبه لانه لازم له ايضا (و) ليس له رد (نفيه) اى النسب من السفيه بحمل او ولد عن نفسه (و) ليس له رد تنجيز (عتق مستولدته) اى السفيه على المشهور اذ ليس له فيها الا الاستمتاع ويسير الخدمة ونفقتها اكثر منهما ويتبعها مالها ولو كثر على الراجح ومفهوم مستولدته ان عتق

(قوله له) أي الاب (قوله ذلك) أي تجديد الحجر على ابنه (قوله الحلم) أي البلوغ (قوله منه) أي الحلم (قوله وضرب) أي حجر الاب (قوله يديه) أي ابنه (قوله وأشهد) أي الاب (قوله ولا يتيه) أي الاب (قوله عليه) أي ابنه البالغ (قوله فذلك) أي تجديد الاب الحجر على ابنه البالغ السفيه أو القريب من بلوغه (قوله له) أي الاب (قوله حجره) أي أبيه (قوله بذلك) أي التجديد والاشهاد (قوله يرشده) بضم ففتح فكسر مثقلا اى الابن (قوله عليه) اى ابنه (قوله بعد) بضم العين (قوله له) اى الاب (قوله تسفيهه) اى الحجر عليه (قوله من اب) صلة وصى (قوله من قاض) صلة مقدم (قوله لينظر) اى المقدم عليه لتقديمه (قوله له) أي اليتيم (قوله يتصرف) أي المقدم (قوله له) اى اليتيم (قوله بها) اى المصلحة (قوله الحجر) مفعول فك المضاف لفاعله (قوله بعد بلوغه) صلة فك (قوله وهو) أي عدم احتياج فك المقدم الحجر عمن بلغ رشيدا لاذن القاضي فيه (قوله لاذنه) اى القاضي (قوله فيه) اى فك الحجر (قوله لانه) اى المقدم (قوله وبه) اى الاحتياج لاذن القاضي فيه للمقدم (قوله انظر) أي تأمل (قوله فان حجر الاب الخ) علة الامر بالنظر (قوله لان حجر الاب هو الاصل) علة كونه اقوى من حجر الوصي والمقدم (قوله بهما) أي البلوغ والرشد (قوله الا بفكه) أي الوصي (قوله وجه) بضم فكسر مثقلا (قوله حجر اصالة) خبران (قوله بلا جعل الخ) تفسير لحجر اصالة (قوله ولا يعترض) أي التوجيه (قوله اذ ليس فيه) اى تجديد الاب على ولده الحجر (قوله كتصرفه قبل موته) اى في عدم النفوذ (قوله يعرف) بضم الباء وفتح الراء (قوله فيه) اى تصرفه (قوله عليه) اى المميز (قوله فيه) اى نحو الدرهم تنازع فيه يحجر وتصرف (قوله احسنه) اى المميز التصرف (قوله زوجته) اى المميز (قوله لها) اى زوجته (قوله فان كانت) اى زوجة المميز (قوله دفعت) اى نفقتها (قوله لانه) ى طلاق السفيه (قوله له) اى السفيه (قوله كان) اى الطلاق (قوله لانه) اى استلحاق مجهول النسب (قوله له) اى السفيه (قوله فيها) اى ام ولده (قوله ويتبعها) اى ام ولده (قوله مالها) اى ام ولده في العتق

غيرها الوليه رده وهو كذلك كما في المقدمات (و) ليس له رد (قصاص) طلبه السفيه من جان عليه او على وليه (و) ليس له رد (نفيه) أى القصاص بعفو السفيه عن جان عليه او على وليه (و) ليس له رد (اقرار) من السفيه (ب) موجب (عقوبة) للسفيه كسرقة وشرب مسكر وقذف وقتل وزنا ابن رشد اعلم وفقنا الله تعالى واياك ان السفيه البالغ تلزمه جميع حقوق الله تعالى التى اوجبها الله تعالى على عباده فى بدنه وماله ويلزمه ما وجب فى بدنه من حد وقصاص و يلزمه الطلاق كان بيمين حنث فيها او بغير يمين وكذلك الظهار وينظر له وليه فيه بوجه النظر فان رأى ان يعتق عنه و يمسك عليه زوجته فعل وان رأى ان لا يعتق عنه وان آل ذلك الى الفراق بينهما كان ذلك له ولا يجزيه الصيام ولا الاطعام اذا كان له مال يحمل العتق ثم قال واما الايلاء فان كان دخل عليه بسبب يمين بالطلاق هو فيها على حنث او بسبب امتناع وليه من تكفيره عنه عن ظهار لزمه واما ان كان حلف على ترك الوطء فينظر ليمينه فان كانت بعتق او صدقة او ما اشبههما مما لا يجوز له فعله و يحجر عليه فيه وليه فلا يلزمه به ايلاء وان كانت بالله لزمه الايلاء ان لم يكن له مال ولا يلزمه ان كان له مال وان كانت بصيام اوجبه على نفسه او صلاة او ما اشبه ذلك مما يلزمه لزمه به الايلاء ثم قال ولا يلزمه هبة ولا صدقة ولا عطية ولا عتق ولا شئ من المعروف فى ماله الا ان يعتق ام ولده فيلزمه لانها كالزوجة ليس له فيها الا الاستمتاع بالوطء واختلف فى مالها هل يتبعها ام لا على ثلاثة أقوال فقال مالك رضى الله تعالى عنه فى رواية اشهب يتبعها وابن القاسم فى رواية يحيى لا يتبعها وقال اصبغ يتبعها القليل وقال المغيرة وابن نافع لا يلزمه عتقها بخلاف الطلاق ولا يجوز اقراره بدين الا ان يقر به فى مرضه ففى ثلثه قاله ابن كنانة واستحسنه اصبغ مالم يكثر جدا والا فلا وان حمله الثلث واما بيعه وشراؤه ونكاحه وما اشبهها مما يجرى على عوض فانه يوقف على نظر وليه ان كان له ولى والا قدم القاضى له ناظرا ينظر له نظر الوصى فان لم يفعل حتى ملك امره كان مخيرا فى رد ذلك واجازته اه (وتصرفه) اى السفيه المهمل (قبل الحجر) عليه من القاضى محمول (على الاجازة) بالزاى اى المضى واللزوم (عند) الامام (مالك) رضى الله تعالى عنه وكبراء أصحابه وشهره فى المقدمات لان المانع من نفوذ التصرف عنده الحجر ولم يوجد ويؤيده قولها من أراد ان يحجر على وليه أتى به الامام ليحجر عليه ويشهره فى الجوامع والاسواق ويشهد عليه فمن عامله بعد فمردود (لا) عند الامام عبد الرحمن (ابن القاسم) صاحب الامام مالك رضى الله تعالى عنهما فمحمول على الرد عنده فى المشهور عنه وشهره فى البيان وصححه ابن الحاجب وغيره المازرى واختاره محققو اشياخى لان المانع عنده السفه وهو موجود *(تنبيهان)* الاول اشعر كلامه بان الاول هو المعتمد عنده حيث لم يقل وهل كذا او كذا خلاف كعادته الثانى اشعر ذكره القولين فى السفيه بان أفعال مجهول الحال جائزة اتفاقا وهو كذلك فى التوضيح عن المقدمات واما الصبى فافعاله مردودة ذكرا كان او انثى قاله فى المقدمات واما الانثى السفيهة المهملة فلم يتعرض لها فى هذا المختصر وذكر فى المقدمات فيها قولين احدهما ان افعالها جائزة رواه زياد عن مالك رضى الله تعالى عنهما وقاله غير ابن القاسم فى المدونة وسحنون فى العتبية والثانى انها مردودة مالم تعنس او تتزوج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدة يحمل امرها فيها على الرشد قيل ادناها العام قاله ابن الماجشون

(قوله بموجب) بكسر الجيم أى سبب (قوله فى بدنه وماله) أى السفيه صلة تلزم (قوله من حد الخ) بيان (قوله كان) اى الطلاق (قوله فيه) أى الظهار (قوله بوجه النظر) أى المصلحة (قوله فان رأى) أى وليه (قوله عنه) أى ظهاره (قوله آل) بمد الهمز (قوله ولا يجزيه) أى السفيه (قوله كان له) أى السفيه (قوله ثم قال) أى ابن رشد (قوله فان كان) أى الايلاء (قوله عليه) أى السفيه (قوله هو) أى السفيه (قوله فيها) أى اليمين (قوله لزمه) أى الايلاء السفه (قوله واما ان كان) اى السفيه (قوله وان كانت) أى يمينه (قوله وان كانت) أى يمينه (قوله ثم قال) أى ابن رشد (قوله ولا يلزمه) أى السفيه (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فى مالها) أى أم ولده التى أعتقها (قوله على ثلاثة أقوال) صلة اختلف (قوله لا يلزمه) أى السفيه (قوله عتقها) أى أم ولده (قوله ولا يجوز) اى لا يلزمه (قوله اقراره) اى السفيه (قوله يقر) اى السفيه (قوله به) أى الدين (قوله بيعه) أى السفيه (قوله يوقف) بفتح القاف (قوله والا) أى وان لم يكن له ولى (قوله عنده) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فمن عامله بعد فمردود) مفهومه ان معاملته قبل ماضية (قوله عنده) اى ابن القاسم

الماجشون وقيل ثلاثة ابن أبي زمنين الذي ادركت عليه العمل انه لا يجوز فعلها حتى يمر بها
في بيت زوجها مثل السنتين والثلاث ونقله في التوضيح فأفعالها قبل هذا مردودة (وعليهما)
أي قولي مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما (العكس في تصرفه) أي السفيه (اذا رشد)
وتصرف (بعده) أي الحجر وقبل فكه فهو مردود على قول مالك رضي الله تعالى عنه لانه محجور
عليه وماض على قول ابن القاسم لرشده وزوال سفهه صاحب التكملة وهما منصوصان
لا مخرجان كما هو ظاهره الحط وقد حكى في المقدمات في اليتيم المهمل أربعة أقوال احدها قول
مالك رضي الله تعالى عنه وكبراء اصحابه ان افعاله كلها بعد بلوغه جائزة نافذة رشيدا كان
أو سفيها معلن السفه أو غير معلنه اتصل سفهه من حين بلوغه او سفه بعد ان انس منه الرشد
من غير تفصيل الثاني لمطرف وابن الماجشون ان كان متصل السفه فلا تجوز والا جازت ولزمته
ما لم يكن بيعه بيع سفه وخديعة مثل بيع ما بألف بمائة فلا يجوز ولا يتبع بالثمن ان افسده من
غير تفصيل بين معلن السفه وغيره والثالث لاصبغ ان كان معلنا به فلا تجوز وان لم يعلن به
جازت اتصل سفهه ام لا وذهب ابن القاسم الى انه ينظر له يوم بيعه فان كان رشيدا جازت افعاله
وان كان سفيها لم تجز (وزيد) بكسر الزاي على ما ينفك الحجر به عن الذكر من البلوغ وظهور
الرشد في ذي الاب وهما والفك في ذي الوصي والمقدم (في) فك حجر (الانثى) شرطان احدهما
(دخول زوج) بها فان لم يدخل بها فهي على الحجر ولو علم رشدها ولا يحتاج لاختبارها بسنة
بالنون بعد الدخول على المشهور عند ابن رشد وعياض وغيرهما وشهر ابن الحاجب اختبارها
بسنة بالنون بعد الدخول وصرح ابن فرحون بتشهيره وضبط قوله بستة بالتاء أي ستة اعوام
بعد الدخول ليوافق ما به العمل قاله ابن ابي زمنين الا أن يجدد الاب عليها حجرا قبل ذلك وقال
ابن القاسم سبعة اعوام بعد البناء ابن عرفة وبه العمل عندنا (و) الثاني (شهادة العدول) أي
اربعة فاكثر هذا الذي جرى به عمل الموثقين قال في المتيطية ولا يجزئ في ذلك عدلان كما يجزئ في
الحقوق وعلى هذا العمل وعليه درج صاحب التحفة ابو علي في حاشية شرحها وحاصل
ما ذكره ابن سهل والجزيري في وثائقه في هذا ان تكثير الشهود في الترشيد والتسفيه شرط
وأقلها عند ابن الماجشون اربعة وتجوز فيهما شهادة الرجال والنساء او الرجال فقط ولا بد ان
يكون الشهود من الجيران ومن يرى انه يعلم ذلك الا ان يفقدوا فيشهد الاباعد (على صلاح
حالها) أي حسن تصرفها في المال وسداده كما في الموطا والمدونة فينفك حجرها ولو قرب دخولها
على المشهور ان لم يجدد الاب حجرها بل (ولو جدد ابوها حجرا) عليها (على الارجح) عند ابن
يونس من الخلاف غ لم اقف على هذا الترجيح لابن يونس وذكر ابن رشد في المقدمات ان القياس
انه ليس للاب تجديد حجرها على قول من حد لجواز افعالها حدا من السنين مع ان المصنف
أضرب هنا عن القول بالتحديد بالسنين وقد قبل ابن عرفة قياس ابن رشد ولم يذكر شيئا لابن يونس
ففي هذا الترجيح نظر من وجهين احدهما نسبته لابن يونس والثاني تفريعه على غير القول بالتحديد
والله اعلم تت * (تنبيهات) * الاول ظاهر كلام المصنف انفكاكه ولو ضمن شهود تجديد سفهها
علمهم به وهو كذلك خلافا لفتوى ابن القطان والاصيلي من انه ليس له ذلك الا باثبات سفهها

(قوله لقولي) بفتح اللام مثنى قول بلا نون للاضافة (قوله وهما) أي القولان (قوله هو) اى تحريرهما (قوله ظاهره) أي المصنف
(قوله المهمل) بضم الميم الاولى وفتح الثانية أي الذي لا وصي له ولا مقدم (قوله انس) بضم فكسر اى عرف
(قوله والا) أي وان لم يتصل سفهه ببلوغه (قوله معلن) بضم فسكون فكسر (قوله به) أي السفه (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله من البلوغ الخ) بيان ما (قوله وهما) أي البلوغ والرشد (قوله علم) بضم العين (قوله واقلها) أي الكثرة (قوله فيهما) أي الترشيد والتسفيه (قوله يرى) بضم الياء (قوله قبل) بكسر الموحدة (قوله ولم يذكر) أي ابن عرفة (قوله انفكاكه) أي الحجر عن الانثى بما ذكر (قوله ولو ضمن) بفتحات مثقلا (قوله شهود) فاعل ضمن (قوله تجديد) بالجيم (قوله سفهها) أي الانثى من ابيها (قوله علمهم) أي الشهود مفعول ضمن (قوله به) اى سفهها اى ولو شهد الشهود الذين ترتب على شهادتهم تجديد الحجر عليها من ابيها بانها سفيهة (قوله وهو) اى الحكم (قوله كذلك) أي الظاهر من كلام المصنف (قوله من انه) اى الشان الخ بيان فتوى ابن القطان والاصيلي (قوله ليس له) اى ابيها (قوله ذلك) أي تجديد حجرها (قوله الا باثبات
سفهها) فيه نظر فان سياق الكلام في انفكاك الحجر عما تقدم بعد تجديد الحجر عليها من ابيها فمقتضاه بيان فتواهما

الثانى حقه ان يقول على الاظهر لان المرجح هنا انما هو ابن رشد حيث قال القياس انه ليس للاب عليها تجديد حجرها على قول من حد لجواز افعالها حدا من السنين لانه حملها ببلوغها اليه على الرشد واجاز افعالها فلا يصدق الاب فى ابطال هذا الحكم بما ادعاه من سفهها الآن يعلم صحة قوله الثالث شمل قوله الآتى المعنسة وابن الحاجب جعل هذا الحكم فى غيرها الرابع نسب الشارح الترجيح لابن يونس ونقل عنه ما قدمناه عن ابن رشد وما قدمناه عنه هو فى مقدماته فان كانا اتفقا على تلك العبارة فالمناسب على الارجح والاظهر والافهو سبق قلم من الكاتب اه كلام تت الخامس الخط الظاهر ان كلام المصنف فى ذات الاب والوصى واما المهملة فقد تقدم حكمها والمشهور فيهما مختلف على ما فى البيان فذكر فى كل من ذات الاب والمهملة سبعة اقوال وذكر المشهور منها فى كل واحدة ونصه وقد اختلف فى هاتين اختلافا كثيرا فقيل فى ذات الاب انها تخرج بالحيض من ولاية ابيها وقيل لا تخرج به حتى تتزوج ويمر بها عام ونحوه بعد الدخول وقيل عامان وقيل سبعة وقيل لا تخرج وان طالت اقامتها مع زوجها حتى يشهد العدول على صلاح حالها وقيل تخرج بالتعنيس وان لم يدخل بها زوجها واختلف فى حد تعنيسها فقيل اربعون وقيل من خمسين الى ستين وقيل افعالها جائزة بعد التعنيس اذا اجازها الولى فهذه سبعة اقوال وقيل فى اليتيمة المهملة ان افعالها جائزة بعد بلوغها وقيل لا تجوز حتى يمر بها بعد الدخول العام ونحوه او العامان ونحوهما وقيل الثلاثة الاعوام ونحوها وقيل حتى تدخل ويشهد العدول على صلاح حالها وقيل اذا عنست وان لم تتزوج واختلف فى هذه من ثلاثين سنة الى الخمس والستين وهو زمن انقطاع الحيض فهذه ستة اقوال ويتخرج فيها سابع وهو ان تجوز افعالها بمرور سبعة اعوام من دخولها والمشهور فى البكر ذات الاب انها لا تخرج من ولاية ابيها ولا تجوز افعالها وان تزوجت

حتى

= بعدم انفكاكه به بعده اذا شهدت شهوده بعلمهم بسفهها ولان سفهها ثبت بشهادة البينة به ثم رأيت طفى كتب ما نصه الصواب اسقاط قوله وهو كذلك لاتفاقهم على اعتبار التجديد اذا ضمن شهود التجديد علمهم سفهها كما فى ابن رشد وغيره ونص ابن عرفة عن ابن رشد القول الثامن لابن القاسم وبه العمل عند نا بمرور سبعة اعوام بعد البناء وقال ابن ابى زمنين الذى ادركت عليه الشيوخ انه بمضى ستة اعوام الى سبعة ما لم يجدد الاب عليها السفه قبل ذلك وهو قريب من الثامن فحالها بعد هذا الامد محمول على الرشد حتى يعلم خلافه وقوله ما لم يجدد الاب عليها السفه به كان يفتى ابن زرب وقاله ابن العطار وقال ابو عمرو الاشبيلى لا يلزمها الا ان يضمن شهود تجديد سفهها علمهم بسفهها وبه افتى ابن القطان وهو القياس على قول من حد لجواز افعالها حدا لحملها ببلوغها اياه على الرشد فلا يصدق الاب فى ابطال رشدها بدعواه سفهها اه طفى فقد ظهر لك ما قلته من انه اذا ضمن شهود تجديد حجرها علمهم سفهها فلا ينفك حجرها عما تقدم اتفاقا وان هذا مفرع على قول من حد لجواز افعالها حدا والمصنف لم يصرح به (قوله حقه) اى المصنف (قوله على الاظهر) اى بل على الارجح (قوله حيث قال) اى ابن رشد (قوله القياس انه ليس للاب الخ) طفى واما ابن يونس فلم يتكلم على هذا فعلى المصنف المؤاخذة كما قال غ من وجهين تفريعه على القول بالتجديد ونسبته لابن يونس (قوله هذا الحكم) اى اشتراط دخول زوج بها (قوله فى غيرها) اى المعنسة طفى اما المعنسة فيقوم تعنيسها مقام دخول زوج بها ونص ابن الحاجب وفى الآتى ان تتزوج ويدخل الزوج بها على المشهور ثم تبتلى بعده سنة وقيل كالذكر واما المعنسة فالرشد لاغير ابن عبد السلام يعنى ان الذى تقدم له انما هو فى البكر التى لم تعنس اما هى فلا يحتاج معها الى تزوج لانه قد حصل لها من علو السن ما يقوم مقام التزوج وزيادة فيكفيها رشدها وحده (قوله ونقل) أى الشارح (قوله عنه) أى ابن يونس (قوله عنه) أى ابن رشد (قوله فان كانا) أى ابن يونس وابن رشد (قوله على الارجح والاظهر) فيه ان احدهما مناسب لابن القوله حيث قلت ولم يقل حيث اختار احد الاربعة اشير اليه (قوله والا) اى وان لم يتفقا على تلك العبارة (قوله فهو) أى على الارجح (قوله فيهما) أى المحجورة لاب او وصى والمهملة (قوله مختلف) بكسر اللام (قوله فذكر) أى فى البيان (قوله وذكر) أى فى البيان (قوله منها) اى الاقوال السبعة (قوله واحدة) أى من المحجورة والمهملة (قوله ونصه) أى البيان (قوله اختلف) بضم التاء (قوله هاتين) اى المحجورة والمهملة (قوله من ولاية ابيها) صلة تخرج (قوله به) أى الحيض (قوله بها) اى المرأة (قوله ونحوه) أى العام

حتى يشهد العدول على صلاح امرها والذى جرى به العمل عندنا كون افعالها جائزة اذا مر بها سبعة اعوام من دخول زوجها بها على رواية منسوبة لابن القاسم والمشهور فى البكر اليتيمة المهملة ان افعالها جائزة اذا عنست او مضى لدخول زوجها بها العام وهو الذى جرى به العمل فان عنست فى بيت زوجها جازت افعالها باتفاق اذا علم رشدها او جهل حالها وردت ان علم سفهها هذا الذى اعتقده فى المسئلة على منهاج قولهم اه ثم قال الحط واما اليتيمة ذات الوصى من ابيها او المقدم من القاضى ففى المقدمات لا تخرج من الولاية وان عنست او تزوجت ودخل بها زوجها وطال زمانها وحسنت حالتها حتى تطلق من الحجر الذى لزمها بما يصح اطلاقها به منه وقد بينا ذلك قبل هذا وهذا هو المشهور فى المذهب المعمول به اه الحط وهذا يفهم من كلام المصنف والله اعلم (وللاب ترشيدها) أى بنته البكر البالغة (قبل دخولها) بزوجها واولى بعده وشبه فى جوازه فقال (ك) ترشيد (الوصى) من اب او وصى لمحجورته قبل دخولها واولى بعده هذا ظاهره وبه قرره تت وقال عب كالوصى له ترشيدها بعد الدخول لا قبله على المعتمد خلافا لتت ولظاهر المصنف ونحوه للخرشى طفى قول تت قبل الدخول لعله بعد الدخول اذ المسئلة مفروضة هكذا فى كلام المتيطى وغيره وبه قرر عج ان عرف رشدها بل (ولو لم يعرف) بضم فسكون ففتح (رشدها) فى المسئلتين طفى الصواب انه خاص بالثانية اذ فيها الخلاف المشار اليه بلو وبه قرر ج فى المتيطية اختلف هل للوصى ترشيدها بعد البناء فالمشهور ان له وعليه العمل والوصى مصدق فى ذلك وان لم تعلم البينة رشدها وقيل ليس له ذلك الا بعد اثبات رشدها قاله ابن القاسم فى سماع اصبغ ونحوه لعبد الوهاب واختلف فى ترشيد الوصى اياها وهى بكر فقيل له ذلك كالاب وقيل ليس له ذلك حتى يدخل زوجها و يعرف من حالها ما يوجب اطلاقها وقال احمد بن بقى ليس للوصى ترشيدها قبل دخول بيتها الا ان تعنس فان التعنيس يأتى على ذلك كله اه وبهذا يصح قوله قبل دخولها اه قلت اذا رجعت المبالغة للثانية فرجوعها للاولى اولى لجل تصرف الاب على السداد لشفقته غاية الامر انها فى الاولى لمجرد دفع التوهم لعدم الخلاف فيها والله اعلم (وفى) ترشيد (مقدم القاضى خلاف) فقيل يجوز كترشيد الاب والوصى لان له ولاية وهو لسحنون فى العتبية ولغير ابن القاسم فى المدونة وقيل لا يعتبر وافعالها بعده مردودة ما لم تعنس او تتزوج وتقم مدة ببيت زوجها مدة يحمل امرها فيها على الرشد شق اشار به لقول المتيطى اختلف فى مقدم القاضى هل له ترشيدها بعد البناء فالمشهور ليس له ذلك الا بعد اثبات ما يوجب اطلاقها و بعد امر القاضى له به وكما ادخلها فى الولاية قاض فلا يجوز ان يطلقها منها الا قاض وقاله ابن زرب وغيره ونحوه لعبد الوهاب وقيل له ذلك من غير اذن قاض وان لم يعرف رشدها الا بقوله ونحوه فى كتاب محمد اه وفى التوضيح وأما المقدم من القاضى فالمشهور انه كوصى الاب لان القاضى جبر به الخلل الكائن بترك الاب تقديم وصى لهذا الولد على ما قرره المازرى وغيره

(قوله بما يصح) صلة تطلق (قوله منه) اى الحجر (قوله من اب) صلة الوصى (قوله وبه) أى ظاهره صلة قرر (قوله وبه) أى كونه بعد الدخول صلة قرر (قوله عرف) بضم فكسر (قوله المسئلتين) أى ترشيد الاب وترشيد الوصى (قوله انه) أى قوله ولو لم يعرف (قوله بالثانية) أى ترشيد الوصى (قوله فيها) أى الثانية (قوله وبه) أى تخصيصه بالثانية صلة قرر (قوله فى المتيطية) خبر مقدم (قوله اختلف) بضم التاء (قوله انه) أى ترشيدها بعده (قوله له) أى الوصى (قوله وعليه) أى المشهور (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله فى ذلك) اى رشدها (قوله وهى بكر) حال (قوله ويعرف) بضم فسكون ففتح (قوله بقى) بفتح الموحدة وكسر القاف وشد الياء (قوله الثانية) أى ترشيد الوصى (قوله فرجوعها) أى المبالغة (قوله للاولى) بضم الهمز أى ترشيد الاب (قوله أولى) بفتح الهمز (قوله انها) أى المبالغة (قوله فى الاولى) بضم الهمز (قوله فيها) أى الاولى (قوله لان له) أى مقدم القاضى (قوله وهو) أى جواز ترشيد مقدم القاضى (قوله لا يعتبر) بضم الياء وفتح الموحدة أى ترشيد المقدم (قوله بعده) أى ترشيد المقدم (قوله يحمل) بضم فسكون ففتح (قوله فيها) أى المدة (قوله أشار) أى المصنف (قوله به) أى قوله وفى مقدم القاضى خلاف (قوله ليس له) أى مقدم القاضى (قوله ذلك) أى ترشيدها (قوله له) أى المقدم (قوله به) أى الترشيد (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح

(قوله وأما تقرير تت) نصه وفى مقدم القاضى هل هو كهما الا انه عليها او لا يه وهو لسحنون فى العتبية ولغير ابن القاسم فى المدونة أو ليس كهما وأفعالها مردودة مالم تعنس أو مالم تتزوج وتقيم مدة يحمل أمرها فيها على الرشد خلاف اه (قوله ذكره) أى تت (قوله وهذا غير ملتئم مع كلام المصنف) فيه انه حيث لم يعتبر ترشيده وقد رفع ولايته عنها ابوه فقد صارت غير مولى عليها فيجرى فيها الخلاف المذكور فهو ملتئم مع كلام المصنف (قوله لقوله) أى تت (قوله كهما) أى الاب والوصى (قوله اذ لم يتعرض سحنون ولا غيره لمقدم القاضى أصلا) فيه نظر لنسبتهم لابن زرب وغيره وعبد الوهاب وكتاب محمد انه ليس كهما وقوله فى ضيح المشهور انه كوصى الاب على ماقرره المازرى وغيره (قوله مجنونا) اى لم يطرأ جنونه بعد بلوغه عاقلا رشيدا والا فوليه الحاكم (قوله كان) أى المحجور (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله فان لم يكن) أى الاب

واما تقرير تت فغير ظاهر لان الخلاف الذى ذكره فى اليتيمة غير المولى عليها هل افعالها جائزة اذا بلغت المحيض أو مردودة مالم تعنس كما فى التوضيح وغيره وهذا غير ملتئم مع كلام المصنف ولا معنى لقوله كهما اذ لم يتعرض سحنون ولا غيره لمقدم القاضى اصلا (والولى) على المحجور مجنونا كان او صبيا او سفيها (الاب) الرشيد كذا قيد المصنف كلام ابن الحاجب فان لم يكن رشيدا فهل يكون ناظره ناظرا على بنيه او لا الا بتقديم مستأنف قولان افاده تت وعبارة عب على المحجور صبيا او سفيها لم يطرأ سفهه بعد بلوغه رشيدا وخروجه بهما من حجر ابيه الاب المسلم الرشيد لا الجد والجدة والام والعم ونحوهم الا بايصاء وقدم الحاكم على من طرأ سفهه بعد بلوغه ورشده وخروجه من حجر أبيه مقدما ينظر له فى ماله بالمصلحة المتيطى لو بلغ رشيدا ثم حدث به السفه فان الاب يثبته عند القاضى ويقدمه للنظر له ان رأى ذلك وهو أحق بالتقديم عليه اذا كان من أهل النظر وكذا يقدم الحاكم على صبى له وصى من أب كافر أو سفيه مهمل أو ذى وصى على ما به العمل وفى التحفة ان الوصى على الاب السفيه وصى على اولاده قال

ونظر الوصى فى المشهور * منسحب على بنى المحجور

وعبارة الظاهر والله اعلم انه فى حياة الاب فقط واما بعد موته فلا يكون ناظرا على بنيه لان نظره لهم كان بحسب التبع لنظره لابيهم (وله) أى الاب الولى على ولده الصغير او السفيه او المجنون (البيع) لشئ من مال ولده المحجور له لينفق ثمنه على ولده او يقضى به دينه (مطلقا) عن تقييده بغير العقار ان بين الاب سبب بيعه بل (وان لم يذكر) الاب (سببه) أى البيع على ولده تت اطلق المصنف وعزاه فى توضيحه لظاهر المذهب ابو عمران كل مافى الكتاب عن بيع الاب شيأ من متاع ولده اطلق القول بجوازه الا ان يكون على غير وجه النظر واذا سئل عن بيع الوصى شيأ من متاع محجوره قال لا يجوز بيعه الا ان يكون نظرا وحيث كان الاب محمولا فى بيعه على السداد فلا اعتراض لولده بعد رشده فيما باعه عليه قاله ابن القاسم

(قوله بهما) أى بلوغه ورشده (قوله وقدم) بفتحات مثقلا (قوله مقدما) بفتح الدال مفعول قدم (قوله لو بلغ) أى الابن (قوله به) أى الابن (قوله يثبته) أى سفه ابنه (قوله ويقدمه) أى القاضى الاب (قوله له) أى ابنه (قوله ان رأى) أى القاضى (قوله ذلك) أى تقديم الاب على ابنه سدادا للابن (قوله وهو) أى الاب الرشيد المسلم (قوله عليه) أى ابنه (قوله اذا كان) أى الاب (قوله له) أى الصبى خبر مقدم والجملة نعت صبى (قوله من أب) صلة وصى أو نعته (قوله كافر) نعت وصى (قوله أو سفيه) عطف على كافر فهو نعت لوصى (قوله مهمل) نعت سفيه (قوله أو ذى وصى) عطف على مهمل فهو سفيه (قوله قال) أى فى التحفة

(تنبيه)

(قوله انه) أى انسحاب على محجور محجوره (قوله فى حياة الاب) أى المحجور لوصيه (قوله فلا يكون) أى الوصى على الاب (قوله بنيه) اى الاب الذى مات (قوله لان نظره) أى وصى الاب (قوله لهم) أى اولاد محجوره (قوله كان) أى النظر (قوله لنظره) أى الوصى (قوله لابيهم) أى البنين المحجور له (قوله لينفق) أى الاب (قوله ثمنه) أى المبيع (قوله به) أى ثمن المبيع (قوله دينه) أى الولد (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله وعزاه) اى الاطلاق (قوله الكتاب) اى المدونة (قوله واذا سئل) اى الامام او ابن القاسم (قوله قال) اى الامام او ابن القاسم (قوله بيعه) اى الوصى متاع محجوره (قوله الا ان يكون) اى بيعه (قوله نظرا) اى سدادا ومصلحة للمحجور (قوله بيعه) أى الاب متاع ابنه

* (تنبيه) ه اطلاقه جواز البيع يشمل بيعه لمنفعة نفسه وهو قول اصبغ لكنه رجع عنه لقول ابن القاسم ان باع لمنفعة نفسه وتحقق ذلك فسخ ابن عرفة يريد لمنفعة غير واجبة له فان كانت واجبة فلا يفسخ كبيعه دارا مشتركة بينهما لا تنقسم طفى قوله وان لم يذكر سببه اى لانه لا يبيع الا بالنظر وليس عليه بيان وجه النظر هذا مراد المصنف بالسبب وعليه قرره الشارح لانه قال اذا كان على وجه النظر فلا يحتاج ان يذكر السبب الذى بيع ذلك لاجله ونحوه قول ابن رشد وبيع عقار ابنه الذى فى حجره ان كان على وجه النظر جائز من غير قصره على وجوه معدودة وهو محمول على النظر حتى يثبت خلافه اه فليس مراد المصنف بالسبب ما ياتى فى بيع عقار اليتيم وقال ابن عبد السلام وظاهر المذهب ان الاب يبيع عقار ابنه وغيره لوجه من الوجوه الآتية ولغيرها اه فعلم انه لا يبيع الا بالسبب وهو النظر لكنه لا يلزمه ذكره لحمله عليه اذا تمهد هذا فقول تت وتبعه ج قوله وان لم يذكر سببه منتقد اذ مقتضاه انه لا بد من كون بيعه لسبب لكن لا يحتاج لذكره وليس كذلك ليس كذلك وكأنهما فهما ان المراد بالسبب ما ياتى فقط وقد علمت انه ليس بمراد قول تت ان باع لمنفعة نفسه وتحقق ذلك فسخ اطلق فى الفسخ فظاهره كان الاب موسرا ام لا وهو كذلك عند ابن القاسم ابن رشد وحكم ما باعه الاب من مال ولده الصغير فى مصلحة نفسه او حابى به حكم ما وهبه او تصدق به من مال ولده فيفسخ فى القيام وحكمه فى الفوات على ما ذكرته فى الهبة والصدقة غير أنه اذا غرم يرجع على الاب بالثمن وقال قبل هذا فرق ابن القاسم بين ان يعتق الرجل عبد ابنه الصغير او يتصدق به او يتزوج به فقال ان العتق ينفذ ان كان موسرا ويغرم القيمة لابنه ويرد ان كان معدما الا ان يطول الامر فلا يرد اصبغ لاحتمال ان يكون حدث له خلال ذلك يسر لم يعلم به فان علم انه لم يزل عديما فى ذلك الطول فانه يرد وقال

(قوله نفسه) اى الاب (قوله وهو) أى جواز بيع الاب متاع ابنه لمنفعة الاب (قوله لكنه) اى اصبغ (قوله رجع) اى اصبغ (قوله عنه) اى جواز بيع الاب متاع ولده لنفع الاب (قوله ان باع) اى الاب متاع ولده (قوله نفسه) اى الاب (قوله وتحقق) اى ثبت (قوله ذلك) اى بيعه لمنفعة نفسه (قوله فسخ) اى بيعه (قوله يريد) اى ابن القاسم (قوله له) اى الاب على ولده (قوله فان كانت) اى المنفعة (قوله واجبة) اى للاب على ولده (قوله كبيعه دارا مشتركة) ادخلت الكاف بيعه متاع ولده لنفقته الواجبة له فى مال ولده (قوله اى لانه) اى الاب (قوله لا يبيع) اى متاع ولده (قوله بالنظر) اى المصلحة لولده (قوله عليه) اى الاب (قوله وعليه) اى هذا المراد وصلة قرر (قوله لانه) اى الشارح (قوله قال) اى الشارح (قوله اذا كان) اى بيع الاب متاع ولده (قوله فلا يحتاج) اى الاب (قوله ذلك) اى متاع الابن (قوله ان كان) اى البيع (قوله جائز) خبر بيع (قوله من غير قصره) اى بيع الاب متاع ولده (قوله وهو) اى الاب (قوله محمول) اى فى بيع متاع ولده (قوله فليس ١٧٩ مراد المصنف الخ) تفريع على قول ابن رشد من غير قصره على وجوه معدودة (قوله وغيره) اى العقار عطف عليه (قوله ولغيرها) اى الوجوه الآتية عطف على لوجه (قوله فعلم) بضم العين (قوله انه) اى الاب (قوله لا يبيع) اى متاع ولده (قوله وهو) اى بيعه لسبب (قوله لكنه) اى الشان الخ استدراك على لا يبيع الا بالسبب لدفع ايهامه لزوم ذكره (قوله لحمله) اى الاب (قوله عليه) اى النظر (قوله منتقد) بفتح القاف (قوله ليس كذلك) خبر قول (قوله وكأنهما) اى تت وعج (قوله فهما) اى تت وعج (قوله من مال ولده) بيان ما (قوله نفسه) اى الاب اى غير الواجبة له على مال ولده (قوله او حابى) اى الاب (قوله حكم ما وهبه) اى الاب من مال ولده خبر حكم (قوله او تصدق) اى الاب (قوله وحكمه) اى ما باعه الاب من مال ولده (قوله غير انه) اى الولد (قوله اذا غرم) اى الولد ثمن ما باعه ابوه لمشتريه (قوله يرجع) اى الولد (قوله وقال) اى ابن رشد (قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله الصغير) نعت ابنه (قوله او يتصدق) اى الرجل (قوله به) اى عبد ابنه (قوله او يتزوج) اى الرجل (قوله به) اى عبد ابنه (قوله فقال) أى ابن القاسم عطف على فرق (قوله ان كان) اى الرجل (قوله ويغرم) أى الرجل (قوله القيمة) اى لما اعتقه الرجل من رقيق ولده (قوله ويرد) بضم ففتح مثقلا اى اعتاق الرجل رقيق ولده (قوله ان كان) اى الرجل (قوله الامر) اى الزمن بعد اعتاقه (قوله فلا يرد) بضم ففتح أى اعتاقه (قوله ان يكون) اى الرجل (قوله له) اى الرجل (قوله خلال) بكسر الخاء المعجمة أى اثناء (قوله ذلك) أى الزمن الطويل (قوله يسر) فاعل حدث (قوله لم يعلم) بضم الباء (قوله به) أى يسره (قوله فان علم) بضم العين (قوله انه) أى الرجل (قوله فانه) أى اعتاقه رقيق ولد (قوله يرد) بضم ففتح

الصدقة ترد موسرا كان او معدما فان تلفت الصدقة بيد المتصدق عليه بامر من السماء فلا يلزمه شئ وغرم الاب القيمة وان فاتت بيده باستهلاك او اكل والاب عديم غرم قيمتها ولا يرجع بها على الاب وان كان عبدا فاعتقه مضى عتقه وغرم الاب قيمته ان كان له مال والا رد عتقه الا ان يتطاول بمنزلة اعتاق الاب وان كانت جارية فاولدها المتصدق عليه لزمته قيمتها ان لم يكن للاب مال بمنزلة مافوته باستهلاك او اكل هذا الذى يأتى على مذهب ابن القاسم فى القسمة من المدونة وقال غيره فى التزويج المرأة احق به دخل او لم يدخل موسرا كان الاب او معدما ويتبع الابن اباه بقيمته قال فى رسم الجواب يوم اخذه واصدقه امرأة يريد يوم تزوج عليه لا يوم دفعه لانه بيع من البيوع كذا قال ابن القاسم فظاهره وان لم تقبضه المرأة وروى اصبغ عن ابن القاسم الابن احق به من المرأة مالم تقبضه ويطل قبضها بعد قبضها فان قام بعد قبضها بيوم او يومين والامر القريب فهو احق به ويكون كالاستحقاق وتتبع المرأة الاب بقيمته وسواء على مذهب ابن القاسم فى هذه الرواية دخل الاب بالمرأة ام لا وفرق مطرف بين دخوله بها وعدمه ورواه عن مالك رضى الله تعالى عنهما وقال ابن القاسم الابن احق دخل بها ام لا قبضت ام لا طال الامر ام لا وهذا الاختلاف اذا كان الاب معسرا والا فالزوجة احق به قولا واحدا فالحاصل على مذهب ابن القاسم لا فرق بين يسر الاب وعسره فى العتق وعلى هذا درج المصنف بقوله كابيه ان ايسر واشار ابن رشد بقوله على مذهب ابن القاسم فى القسمة من المدونة الى قولها واذا قاسم لصغير ابوه فحابى لم تجز محاباته فيها ولا هبته ولا صدقته من مال ابنه الصغير ويرد ذلك ان وجد بعينه وترد الصدقة وان كان الاب موسرا اهـ فظهر أن قول ابن القاسم هذا هو المعتمد وللاخوين التفريق بين اليسر والعسر فى البيع والرهن والهبة والصدقة والتزويج فامضيا ذلك مع اليسار ورداه مع الاعسار وأطال ح بجلب كلامهما من النوادر وترك قول ابن القاسم المعتمد وهو مذهب المدونة وما ينبغى له ذلك البنانى ابن ناجى قولها فى القسمة ترد الصدقة وان كان الاب موسرا الخ المغربى يعنى وكذلك الهبة هما سواء وما ذكره هو المشهور واحد الاقوال الثلاثة ثم ذكر قول الاخوين بالتفريق بين اليسر والعسر مطلقا وقول اصبغ بالمضى من غير تفريق مطلقا ثم قال قال فى النكت قال أبو محمد الفرق بين عتق الاب

(قوله وقال) أى ابن القاسم (قوله الصدقة) أى من الرجل بمال ولده (قوله ترد) بضم ففتح مثقلا (قوله كان) اى الرجل (قوله المتصدق) بفتح الدال (قوله بامر) صلة تلف (قوله فلا يلزمه) أى المتصدق عليه (قوله وان فاتت) أى الصدقة (قوله بيده) أى المتصدق عليه (قوله والاب عديم) حال (قوله غرم) أى المتصدق عليه (قوله قيمتها) اى الصدقة (قوله ولا يرجع) أى المتصدق عليه (قوله بها) أى القيمة التى غرمها (قوله وان كان) أى المتصدق به (قوله فاعتقه) أى المتصدق عليه العبد (قوله ان كان) اى الاب (قوله والا) أى وان لم يكن للاب مال (قوله رد) بضم الراء (قوله عتقه) اى المتصدق عليه (قوله يتطاول) اى يطول الزمان بعد اعتاقه (قوله وان كانت) اى الصدقة (قوله فاولدها) اى المتصدق عليه الجارية (قوله لزمته) اى المتصدق عليه (قوله قيمتها) اى الجارية (قوله فوته) بفتحات مثقلا (قوله فى القسمة) اى كتابها (قوله من المدونة) بيان القسمة (قوله وقال غيره) اى ابن القاسم (قوله فى التزويج) اى برقيق الولد (قوله به) اى الرقيق (قوله دخل) اى الرجل بها (قوله بقيمته) اى الرقيق (قوله اخذه) اى الاب الرقيق (قوله واصدقه) أى جعل الاب الرقيق صداق زوجته (قوله يوم تزوج) أى الرجل (قوله عليه) أى الرقيق (قوله لا يوم دفعه) اى الرقيق للزوجة (قوله لانه) أي التزوج به (قوله وان لم تقبضه) أى الرقيق (قوله احق به) أى الرقيق (قوله ويطل) أى الرقيق أى زمنا تامته (قوله فان قام) اى الابن (قوله فهو) اى الابن (قوله به) أى الرقيق (قوله وفرق) بفتحات مخففا (قوله ورواه) اى مطرف الفرق بين الدخول وعدمه (قوله والا) اى وان كان الاب موسرا (قوله فحابى) أى الاب فى قسمته (قوله فيها) اى القسمة (قوله وللاخوين) اى مطرف وابن الماجشون (قوله فامضيا) أى الاخوان (قوله ذلك) اى البيع او الرهن او الهبة او الصدقة او التزويج (قوله ورداه) أى الاخوان ذلك (قوله بجلب) اى نقل (قوله كلامهما) اى الاخوين (قوله وترك) أى الحط (قوله وهو) أى قول ابن القاسم (قوله المغربى) اى قال ابو الحسن الصغير فى شرح المدونة (قوله هما) اى الهبة والصدقة (قوله وما ذكره) أى رد الهبة والصدقة (قوله ثم ذكر) اى المغربى (قوله ثم قال) اى المغربى

عبدابنه الصغير عن نفسه و بين صدقته بماله أو هبته للناس لان العتق أوجبه الاب على نفسه
تملك شئ يتعجله وهو ملك الولاء وانفاذ العتق على نفسه فذلك تمليك منه لنفسه مال ولده وله أن
يتملك مال ولده بالمعاوضة فأجزنا ذلك وألزمناه واما الهبة والصدقة فانما اخرج ذلك من ملك
ولده الى ملك غيره بغير عوض لولده ولا لنفسه اه وقال المسناوي الانتقاد مبني على ان المراد
بالسبب هنا احد الاسباب الآتية في قوله وانما يباع عقاره الخ فحينئذ يتوجه الاعتراض بان
يقال لا يشترط في جواز بيع الاب وجود سبب من الاسباب الآتية فضلا عن ذكره وأما
اذا قلنا مراده مطلق السبب فلا اشكال في اشتراط وجود سبب أي سبب كان اذ لا يحل للاب
فيما بينه و بين الله تعالى ان يبيع مال ولده بدون سبب أصلا وعلى هذا فلا انتقاد على المصنف
(ثم) يلي الاب في الولاية على الصبي والسفيه (وصيه) أي الاب لنيابته عنه ثم وصي وصيه ان قرب
بل (وأن بعد) بضم العين وصي الوصي (وهل) الوصي (كالاب) في حمل تصرفه عند جهل حاله
على السداد مطلقا فلا يشترط فيه ذكر سبب تصرفه الآن يثبت خلافه والى هذا ذهب جماعة
من الاندلسيين وغيرهم (أو) هو مثله في تصرفه في كل شئ (الا الربع) بفتح الراء وسكون
الموحدة أي العقار من الارض وما اتصل منها من بناء وشجر (ف) يتصرف فيه (ب) شرط (بيان
السبب) لبيعه والى هذا ذهب أبو عمران وغيره من القرويين في الجواب (خلاف) أي قولان
مشهران هذا ظاهره ظني لم أر من شهر شيأ في هذه المسئلة وانما هو اختلاف المتأخرين
فالحل للتردد هذا ظاهر التوضيح وغيره قال في معين الحكام افعال الاوصياء فيما باعوه من
غيرهم محمولة على النظر حتى يثبت خلافه فان تبين خلافه رد البيع هذا مذهب ابن لبابة
وابن العطار وغيرهما وقال ابو عمران وغيره من القرويين يحمل بيع الوصي على غير النظر
حتى يثبت خلافه ابو عمران هذا في الرباع خاصة اما غيرها فمحمول على النظر حتى يثبت
خلافه اه لكن في وثائق ابي القاسم الجزيري فعل الوصي محمول على السداد حتى يثبت
خلافه هذا هو المشهور اه ونحوه لابن فرحون فيكون المصنف اشار بالخلاف لهذا لكن
انظر من شهر المقابل البناني قال ابو الحسن في شرح قولها وهبة الوصي شقص اليتيم كبيع
ربعه لا يجوز ذلك الا بنظر بمانصه عياض قال بعضهم يظهر من هذا ان فعل الاب محمول
على النظر حتى يثبت خلافه وفعل الوصي محمول على غير النظر حتى يظهر النظر وهذا انما هو
في الرباع خاصة كذا قال ابو عمران وغيره قال ابو عمران وهذا معنى ما في كتاب محمد وما في
المدونة يفسره اه فهذا يدل على انهم فهموا ان هذا مذهب المدونة وهذا يقتضي ترجيحه
والله اعلم ابن رشد بيع الاب عقار ابنه يخالف بيع الوصي عقار يتيمه اذ لا يجوز له ان يبيع
عقاره الا لوجوه معلومة حصرها اهل العلم بعدها واختلف المتأخرون هل يصدق الوصي
فيها ام لا فقيل يصدق فيها ولا يلزمه اقامة بينة عليها وقيل لا يصدق فيها . و يلزمه اقامتها عليها
واما الاب فيجوز له بيع عقار ابنه الذي في حجره اذا كان بيعه على وجه النظر من غير حصر
وجوه في ذلك بعدد و بيعه محمول عليه حتى يثبت خلافه مليا كان او مفلسا على هذه

(قوله و بين صدقته) أي الاب (قوله بماله) أي ولده (قوله أو هبته) أي مال ولده (قوله لان العتق الخ) صلة خبر الفرق (قوله اوجب) اي اثبت (قوله الانتقاد) أي من تت وعج لكلام المصنف (قوله لنيابته) اي الوصي (قوله عنه) اي الاب (قوله من الارض الخ) بيان العقار (قوله من بناء الخ) بيان ما (قوله والى هذا) أي شرط بيان السبب صلة ذهب (قوله معين) بضم فكسر (قوله فيما باعوه) أي من أموال محاجيرهم (قوله محمولة) خبر افعال (قوله النظر) أي المصلحة للمحجور (قوله خلافه) اي النظر (قوله رد) بضم الراء (قوله يحمل) بضم فسكون ففتح (قوله خلافه) أي غير النظر (قوله هذا) أي حمل بيع الوصي على خلاف النظر (قوله خلافه) أي النظر (قوله قولها) اي المدونة (قوله شقص) بكسر المعجمة وسكون القاف واهمال الصاد أي نصيب اليتيم اي الشواب (قوله ربعه) اي عقار اليتيم (قوله ذلك) اي بيع عقار اليتيم من وصيه (قوله لنظر) اي مصلحة المحجور (قوله هذا) اي قولها وهبة الوصي شقص اليتيم الخ (قوله ان هذا) اي حمل فعل الوصي على خلاف النظر (قوله وهذا) أي فهمهم ان مذهبها حمل فعل الوصي على خلاف النظر (قوله اذ لا يجوز له) أي الوصي (قوله عقاره) اي المحجور (قوله بعدها) بفتح العين وشد الدال (قوله فيها) أي الوجوه (قوله و بيعه) اي الاب (قوله محمول عليه) اي النظر (قوله مليا كان) أي الاب

الرواية اهـ وبهذا علم ان قوله في الثاني فبيان السبب المراد به اثباته ببينة لا بمجرد ذكره وفي التوضيح عن ابي عمران مثل ما لابن رشد ومثله للجزيري وهو الحق (وليس له) أي الوصي (هبة) لشيء من مال محجوره (للثواب) أي العوض المالي من الموهوب له لانها اذا فاتت بيده فانما يلزمه قيمتها والوصي لا يبيع بها كالحاكم بخلاف الاب البناني هذا ظاهر اذا كان البيع لغير حاجة فان كان لها فله البيع بها نص عليه المتيطي فيقال لم لم يكن له في صورة الحاجة هبته للثواب فاجاب المسناوي رحمه الله تعالى بما حاصله انها انما يقضي فيها بالقيمة بعد فواتها بيد الموهوب له وقبله يخير بين ردها وبين دفع القيمة التي تلزمه بفواتها وهي انما تعتبر يوم فواتها ومن الجائز نقصها يوم الفوات عنها يوم الهبة فلم تجز الهبة لاحتمال تاديتها للنقص بخلاف البيع لحاجة بها فانه يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد فان نقص فلا يعود نقصه على المحجور (ثم) يلي الوصي في الولاية (الحاكم) أو مقامه (وباع) الحاكم من عقار اليتيم ما دعت الحاجة الى صرف ثمنه في مصالح اليتيم (بثبوت يتمه) بضم التحتية وسكون الفوقية اي كون الصبي يتيما لاحتمال حياة ابيه (واهماله) اي كون اليتيم لا وصي ولا مقدم له لاحتمال وجود احدهما (وملكه) اي اليتيم (لما بيع) اي اريد بيعه لاحتمال كونه ملك غيره (وأنه) اي ما اريد بيعه (الاولى) بفتح الهمز اي الاحق بالبيع من غيره ان كان له غيره (و) ثبوت (حيازة الشهود له) اي ما شهدوا عند الحاكم انه ملك اليتيم بان يطوفوا به ويشاهدوا حدوده من جميع جهاته ويقولوا للحاكم أو لمن وجهه الحاكم معهم هذا الذي حزناه هو الذي شهدنا او شهد غيرنا بملكه اليتيم وهذا اذا لم تشهد بينة الملك بحدوده فان شهدت بها وبعمله اغنت عن بينة الحيازة خشية ان يباع غيره (و) ثبوت (التسوق) بما يباع اي اشهاره للبيع والنداء عليه مرارا (و) ثبوت (عدم الفاء) بقاء أي وجود ثمن (زائد) على ما أريد بيعه به (و) ثبوت (السداد) أي عدم النقص (في الثمن) الذي قصد بيعه به وكونه عينا الاعرضا حالا لا مؤجلا لا خوفا من رخص العرض وعدم المدين وزاد ابن راشد قبول من يقدمه للبيع لما كلفه من ذلك لانه ان باع قبل قبوله كان بيعه منظورا فيه اذ لم يقبل حين الاذن ولم يؤذن له حين البيع ولم يذكره المصنف لان تصرفه قبول أفاده تت فان باع القاضي تركة قبل ثبوت موجبات بيعها افتى السيوري بفسخ بيعه وان فات لزمه مثل المثلي وقيمة المقوم يوم تعديه بسكة ذلك اليوم وكذا اذا فرط في قبض الثمن حتى غاب المشترون أو هلكوا أفاده البرزلي (وفي) وجوب (تصريحه) أي القاضي في تسجيله البيع على اليتيم (باسماء الشهود) الذين شهدوا عنده باليتم والاهمال والملك وانه الاولى والحيازة بان يكتب في سجله شهد عندي فلان وفلان بكذا وفلان وفلان بكذا الخ ليتيسر لليتيم بعد رشده القدح فيمن رأى فيه قادحا في شهادته وعدم وجوبه (قولان) في الحاكم العدل والا فلا بد من التصريح بأسمائهم والا انقض

(قوله علم) بضم العين (قوله ان قوله) اي المصنف (قوله في الثاني) أي من القولين (قوله لانها) أي هبة الثواب (قوله بيده) أي الموهوب له (قوله بها) أي القيمة (قوله فان كان) اي البيع (قوله لها) اي الحاجة (قوله فله) اي الوصي (قوله بها) اي القيمة (قوله لم) بكسر ففتح (قوله لم) بفتح فسكون ١٨٢ (قوله له) أي الوصي (قوله انها) اي هبة الثواب (قوله يقضي) بضم فسكون ففتح (قوله فيها) اي هبة الثواب (قوله فواتها) اي هبة الثواب (قوله وقبله) اي فواتها (قوله يخير) اي الموهوب له (قوله ردها) اي الهبة (قوله وهي) اي القيمة (قوله نقصها) اي القيمة (قوله عنها) اي القيمة (قوله لتأديتها) اي الهبة (قوله بها) اي القيمة (قوله فانه) اي المبيع (قوله فان نقص) اي المبيع (قوله مقامه) بضم الميم (قوله احدهما) اي الوصي او المقدم (قوله وانه) اي ما اريد بيعه (قوله غيره) اي اليتيم (قوله ان كان له) اي اليتيم (قوله فان شهدت) اي بينة الملك (قوله بها) اي حدوده (قوله اغنت) اي بينة الملك (قوله غيره) اي المشهود بملكه (قوله وعدم) بضم فسكون (قوله يقدمه) اي القاضي (قوله لما كلفه) بضم فكسر مثقلا صلة قبول (قوله من ذلك) بيان ما (قوله لانه) اي المقدم للبيع الخ علة لزيادة شرط القبول (قوله ولم يذكره) اي شرط القبول (قوله لان تصرفه) اي المقدم (قوله موجبات) بكسر الجيم (قوله وان فات) اي المبيع (قوله لزمه) اي القاضي (قوله وكذا) اي التعدي بالبيع قبل ثبوت موجباته في غرم حكمه المثل او القيمة (قوله فرط) بفتحات مثقلا اي القاضي (قوله تسجيله) اي كتب القاضي في سجله اي كتابه الذي اعده لكتابة الوقائع (قوله وانه) اي المبيع (قوله القدح) فاعل يتيسر (قوله وعدم وجوبه) اي التصريح باسماء الشهود (قوله والا) اي وان لم يكن الحاكم عدلا (قوله فلا بد من التصريح باسمائهم) اي بلا خلاف (قوله والا) اي وان لم يصرح غير العدل باسمائهم

حكمه البنانى صوابه ترددا انظر ق وعطف على الاب او على فاعل باع فقال (لاحاضن) اى كافل ومرب ليتيم مهمل (كجد) وأم وأخ وعم فلا يبيع متاع محضونه مطلقا ولا يقاسم عنه الا لشرط على أبيه انه لا يحضنه الا اذا جعله وصيا عليه او عرف به كعادة اهل البادية بترك احدهم الوصية على اولاده اتكالا على قيام جدهم او عمهم او أخيهم الرشيد بشأنهم فهو كايصاء الاب من ذكر نقله الطخيخى عن ابى محمد صالح وبه أفتى ابو الحسن فى آخر مسئلة من نوازله فقال شأن اهل البادية تصرف الاكابر على الاصاغر يتركون الايصاء اتكالا منهم بأنهم يفعلون بغير ايصاء فالاخ الكبير مع الاصاغر فى البادية يتنزل منزلة الوصى بهذا العرف على هذا درجوا ثم نقل رواية ابن غانم عن مالك رضى الله تعالى عنهما بأن الكافل بمنزلة الوصى بدون هذا العرف وذكر قول ابى محمد صالح هذه الرواية جيدة لاهل البوادى لانهم يهملون الايصاء ابن هلال وبه اقول وا تقلد الفتيا به فى بلدنا لانها كالبادية (وعمل) بضم فكسر (بامضاء) بيع (اليسير) من مال اليتيم من الحاضن تت وفى العتبية جوازه وبه قال اصبغ ولذا تعقب الشارح لفظ الامضاء لاقتضائه عدم جوازه ابتداء وعموم قوله حاضن يشمل الذكر والانثى والقريب والاجنبى البنانى ابن هلال فى بيع الحاضن على محضونه اليتيم اضطراب كثير والذى جرى العمل به ما لاصبغ من التفريق بين القليل والكثير فيجوز فى التافه اليسير ثم قال فعلى ما جرى به العمل لا يبيع الا بشروط من معرفة الحضانة وصغر المحضون والحاجة الموجبة للبيع وتفاهة المبيع وانه احق ما يباع ومعرفة السداد فى الثمن وتشهد بهذه الشروط بينة معتبرة شرعا وهذا المعنى مستوفى فى كتب الموثقين وفى التوضيح اذا قيم على المبتاع فيما ابتاعه من الكافل فعليه اثبات هذه الشروط وزاد بيان انه انفق الثمن عليه وادخله فى مصالحه فان اختل شرط من هذه الشروط فللمحضون بعد رشده الخيار فى رد البيع وامضائه قاله أبو الحسن الا كون الثمن انفق عليه ونقله فى المعيار أيضا والله أعلم (وفى حده) أى قدر اليسير الذى يمضى بيعه من الحاضن (تردد) فحده ابن الهندى بعشرة دنانير وابن العطار بعشرين دينارا وابن زرب بثلاثين دينارا أبو الحسن الصغير وعلى الثانى الاكثر فان قيل لم كان الحاضن غير ولى فى البيع ووليا فى النكاح مع ان البضع اقوى من المال فجوابه ان النكاح لا يستقل الكافل به ويستأذن الزوجة فيه والذى يباشره الكافل مجرد العقد بخلاف البيع فانه لا اذن فيه بالكلية وان اذن اليتيم فيه فلا يعتبر اذنه فلو جاز من الكافل لاستقل به (وللولى) الاب او غيره (ترك التشفع) اى الاخذ بالشفعة الثابت لمحجوره فى الشقص الذى باعه

(قوله لشرط) اىّ من الحاضن (قوله على أبيه) اى المحضون (قوله انه) اى الحاضن (قوله جعله) اى الاب الحاضن (قوله عليه) اى المحضون (قوله أو عرف) بضم فسكون عطف على شرط (قوله به) أى تصرف الحاضن للمحضون (قوله فهو) اى اتكالهم على قيام من ذكر بشأنهم (قوله من ذكر) مفعول ايصاء المضاف لفاعله (قوله وبه) اى كون الاعتماد المذكور كالايصاء صلة افتى (قوله فقال) اى ابو الحسن (قوله تصرف الخ) خبر شأن (قوله يتركون) اى اهل البادية (قوله بانهم) اى الاكابر (قوله يفعلون) اى يتصرفون للاصاغر (قوله بغير ايصاء) اى من الاب صريح ١٨٣ (قوله فى البادية) صلة يتنزل (قوله ثم نقل) اى أبو الحسن (قوله وذكر) اى ابو الحسن (قوله هذه الرواية) اى رواية ابن غانم عن مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله وبه) اى تنزل الكافل منزلة الوصى صلة اقول (قوله لانها) اى بلدنا (قوله كالبادية) اى فى اهمال الايصاء (قوله جوازه) اى بيع الحاضن اليسير من مال محضونه (قوله وبه) أى الجواز صلة قال (قوله ولذا) اى نص العتبية على جوازه وقول اصبغ به علة تعقب (قوله لفظ الامضاء) اضافته للبيان (قوله يشمل الخ) خبر عموم (قوله ما لاصبغ) خبر الذى (قوله من التفريق الخ) بيان ما (قوله ثم قال) اى ابن هلال (قوله من معرفة الحضانة) بيان شروط (قوله مستوفى) بفتح الفاء (قوله فيما ابتاعه) صلة قيم (قوله فعليه) اى المبتاع (قوله انه) اى الكافل (قوله عليه) اى المكفول (قوله وادخله) اى الكافل الثمن (قوله فى مصالحه) اى المكفول (قوله الثانى) اى التحديد بعشرين (قوله لم) بكسر ففتح (قوله البضع) بضم الموحدة (قوله به) اى النكاح (قوله فيه) اى النكاح (قوله فانه) اى البيع (قوله فيه) اى البيع (قوله اذنه) اى اليتيم (قوله فلو جاز) اى النكاح (قوله لاستقل) اى الكافل (قوله به) اى البيع (قوله او غيره) اى الاب وصيا كان أو مقدما (قوله الثابت) نعت التشفع (قوله فى الشقص) صلة التشفع

(قوله من عقار الخ) بيان الشقص (قوله ان كان الترك نظرا) اى مصلحة للمحجور شرط فى جواز ترك الولى التشفع (قوله ويسقط به) اى ترك الولى التشفع (قوله حق اليتيم) اى التشفع (قوله وان تركه) اى الولى التشفع وهو نظر لليتيم (قوله فله) اى اليتيم (قوله به) اى التشفع (قوله عليه) اى الصغير (قوله وليه) اى الصغير (قوله ان كان) اى الصغير (قوله لها) اى الدية لنفقة اوقضاء دين (قوله والقصاص ان كان) اى الصغير (قوله وان تركه) اى القصاص (قوله فله) اى الصغير (قوله به) اى القصاص (قوله بهما) اى التشفع والقصاص (قوله او على وليه) اى محجوره (قوله يعوض) بضم ففتح فكسر مثقلا اى الولى (قوله من ماله) اى الولى (قوله نظير) اى قدر مفعول ثان ليعوض (قوله فوته) بفتحات مثقلا اى الولى محجوره (قوله بعفوه) اى الولى (قوله وان اعتق الولى) اى غير الاب بدليل ذكر عتق الاب بعده (قوله ان كان) اى عتقه (قوله او غيره) اى الولى ولا يدخل فيه الرقيق بدليل ما يليه (قوله لا من مال الرقيق) لجواز انتزاعه منه للمحجور وابقائه رقيقا له (قوله فان اعتقه) اى الولى رقيق محجوره بلا عوض مفهوم بعوض (قوله رد) بضم الراء اى اعتاقه (قوله لانه) اى اعتاقه بلا عوض (قوله فيها) اى المدونة (قوله على النظر) اى المصلحة للمحجور (قوله ولا يجوز) اى للوصى (قوله ان يعتقه) اى الوصى رقيق محجوره (قوله يأخذه) اى الوصى المال (قوله منه) اى رقيق محجوره. (قوله اذلو شاء) اى الوصى (قوله لانتزعه) اى المال من الرقيق لمحجوره (قوله وابقاه) اى الوصى الرقيق (قوله رقيقا) اى لمحجوره (قوله ولو كان) اى اعتاق الوصى رقيق محجوره (قوله جاز) اى اعتاقه (قوله على النظر) اى المصلحة للمحجور (قوله ظاهرها) اى المدونة (قوله جوازه) اى اعتاق الوصى رقيق محجوره على مال من اجنبى (قوله ماهنا) اى قول المصنف ومضى الخ فانه يوهم عدم جوازه ابتداء (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون اى المصنف (قوله استروح) اى فهم (قوله انه) اى الجواز (قوله رقيقه) أى المحجور (قوله ويغرم) أى الاب (قوله من ماله) أى الاب (قوله فان كان) اى الاب معسرا مفهوم ان أيسر (قوله رد) بضم الراء وشد الدال (قوله عتقه) اى الاب رقيق ولده (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله ولا يجوز) اى لا يمضى ولا ينفذ (قوله ما وهب) اى الاب (قوله أو تصدق) اى الاب (قوله أو أعتق) أى الاب (قوله من مال ابنه الصغير) بيان لما (قوله ويرد) بضم ففتح مثقلا (قوله فيجوز) أى ينفذ ويمضى (قوله ذلك) اى اعتاقه رقيق ولده (قوله ويضمن) اى الاب (قوله قيمته) اى الرقيق الذى أعتقه الاب (قوله فى ماله) اى الاب (قوله ولا يجوز) اى لا ينفذ تصرف الاب فى مال ولده (قوله وان كان) اى الاب موسرا مبالغة فى عدم جواز هبته (قوله وفيها) اى المدونة (قوله وان أعتق) اى الاب (قوله والا) اى وان لم يكن للاب مال (قوله الا ان يوسر) اى الاب (قوله فيه) اى اعتاقه رقيق ولده (قوله فيتم) اى يمضى اعتاقه (قوله ويقوم) بضم ففتح مثقلا اى الرقيق الذى أعتقه الاب من مال ولده (قوله عليه) اى الاب (قوله ولا يجوز) اى تصرف الاب (قوله وان كان) أى الاب

شريكه من عقار قابل القسمة ان كان الترك نظرا ويسقط به حق اليتيم فلا يقوم به اذا رشد فان كان الاخذ نظرا فليس للولى تركه وان تركه فله اذا رشد القيام به كما سيأتى فى قوله او اسقط أب او وصى بلا نظر (و) له ترك (القصاص) الثابت للصغير من جان عليه او على وليه واخذ الدية ان كان محتاجا لها والقصاص ان كان غنيا وان تركه الولى فله بعد رشده القيام به وان ترك الولى التشفع والقصاص على وجه النظر (فيسقطان) فليس للمحجور قيام بهما بعد رشده والسفيه ينظر لنفسه فى شأن القصاص كما تقدم (ولا يعفو) الولى مجانا عن جان على محجوره او على وليه عمدا أو خطأ الا ان يعوض المحجور عليه من ماله نظير ما فوته بعفوه قاله فى المدونة (و) ان أعتق الولى رقيق محجوره (مضى عتقه) أى الولى غير الاب رقيق محجوره الناجز عن نفس الولى أو عن محجوره ان كان (بعوض) من مال الولى او غيره لا من مال الرقيق فان اعتقه بلا عوض رد لانه اتلاف لمال المحجور فيها للوصى ان يكاتب عبد من يليه على النظر ولا يجوز ان يعتقه على مال يأخذه منه اذ لو شاء لانتزعه وابقاه رقيقا ولو كان على عطية من اجنبى جاز على النظر كبيعه غ الا ان ظاهرها جوازه ابتداء بخلاف ما هنا وكأنه استروح من قوله ولو كان على عطية من أجنبى جاز انه بعد الوقوع وشبه فى المضى فقال (ك) عتق (ابيه) اى المحجور رقيقه بلا عوض من مال الاب ولا من مال غيره فيمضى (ان ايسر) الاب ويغرم قيمة الذى اعتقه من ماله لولده فان كان معسرا رد عتقه فى المدونة ولا يجوز ما وهب او تصدق او اعتق من مال ابنه الصغير ويرد ذلك كله الا ان يكون الاب موسرا فى العتق فيجوز ذلك على الابن ويضمن قيمته فى ماله ولا يجوز فى الهبة وان كان موسرا وفيها ايضا وان اعتق عبد ابنه جاز ان كان للاب مال والا لم يجز الا ان يوسر قبل النظر فيه فيتم ويقوم عليه ولا يجوز فى الهبة وان كان موسرا تت

فى تشبيه بما عضى مسامحة (وانما يحكم) اى يجوز حكمه ابتداء (فى الرشد) بضم الراء وسكون الشين المعجمة اذا تنوزع فيه (وضده) اى الرشد وهو السفه (و) شأن (الوصية) من تقديم وصى ومن الوصى اذا تعدد هل يحصل الاشتراك فى التصرف او يستقل به كل منهما او منهم ومن دخول الحمل فى الموصى به ان كان حيوانا وعدمه ومن صحتها وعدمها (والحبس) بضم الحاء المهملة والموحدة وسكونها اى الوقف (المعقب) بضم الميم وفتح العين والقاف اى المدخل فى مستحقه العقب اى الذرية التى تحدث فى المستقبل كحبس على فلان ونسله وعقبه ومفهوم المعقب ان غيره كحبس على فلان وفلان لا يختص الحكم فيه بالقضاة وهو كذلك ومثل المعقب الحبس على من لا يحصر كالفقراء (وامر) اى شأن (الغائب) الذى علم موضعه ولا يشمل الغائب فى الاصطلاح المفقود الذى لم يعلم موضعه ولا حاله وتقدم ان زوجته ترفع للقاضى والوالى ووالى الماء وجماعة المسلمين (و) شأن (النسب) بفتح النون والسين اى الانتساب لاب معين والولاء بفتح الواو ممدودا المرتب على الاعتاق الذى هو لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب (وحد) بفتح الحاء المهملة وشد الدال أى عقوبة لمعصية كبيرة من كفر أو سكر او قذف او زنا او سرقة او حرابة او نحوها لحر او رق متزوج ملك غير سيده فان لم يتزوج أو تزوج ملك سيده فله حده كما يأتى (وقصاص) فى نفس او عضو (ومال يتيم) وفاعل يحكم (القضاة) بضم القاف وبالضاد المعجمة جمع قاض لخطر هذه العشرة نص على الثمانية الاولى ابو الاصبغ بن سهل وزاد ابو محمد صالح الاخيرين قاله تت طفى فيه نظر لان الذى زاده ابو محمد صالح الحد والقصاص وما عداهما نص عليه ابو الاصبغ كذا فى اصل ابى الاصبغ بن سهل وكذا نقله ابو الحسن فى شرح المدونة فى قولها ولا يتولى الحجر الا القاضى وزاد بعد الثمانية قال الشيخ ابو محمد صالح والنظر فى الحدود والقصاص اه وقد أحسن س عزوها (وانما يباع) بضم التحتية (عقاره) بفتح العين المهملة اى اليتيم ذى الوصى لان البيع لخصوص هذه الوجوه فيه خاصة كما هو مصرح به فى المدونة وكلام ابن رشد وغيرهما من الائمة كابن عرفة وغيره اما المهمل فتقدم ان الحاكم يتولى امره وانه يبيع لحاجته فقط فقول س اى عقار اليتيم الذى لا وصى له او له وصى على احد المشهورين ونحوه للزرقانى وتبعهما ج فيه نظر وقولهم على احد المشهورين يقتضى ان المشهور الآخر يقول له البيع لغير هذه الوجوه وليس كذلك وتقدم ما فى ذلك قاله طفى (لحاجة) تعلقت باليتيم من نفقة او وفاء دين لا وفاء له الا من ثمنه (او غبطة) بكسر الغين المعجمة وسكون الموحدة اى رغبة فى ثمنه بزيادته على الثمن المعتاد قدر ثلثه مع كونه حلالا وقولها ان يزيد اضعاف الثمن لعله غير مقصود ابن عرفة ابن فتوح سحنون ويكون مال المبتاع حلالا طيبا المتيطى عنه ان كان مثل عمر بن عبد العزيز قلت الاخذ بظاهر هذا يوجب التعذر ابو عمران ان علم الوصى ان مال المشترى كله او جله خبيث ضمن وان لم يعلم فلا يضمن وله الزام المبتاع ثمنا حلالا او بيع الدار عليه وزيد فى البيع للغبطة رجاؤه ان يعوض عليه

(قوله ففى تشبيهه) اى اعتاق الابن رقيق ولده الخ تفريع على تعبير المدونة بالجواز المفيد جوازه ابتداء واصله لابن غازى كما تقدم (قوله من تقديم وصى الخ) بيان شأن الوصية (قوله ان كان) اى الموصى به (قوله المدخل) بضم فسكون ففتح (قوله يحصر) بضم الياء وفتح الصاد المهملة (قوله علم) بضم العين (قوله الغائب) فاعل يشمل (قوله المفقود) مفعول يشمل (قوله يعلم) بضم الياء (قوله زوجته) اى المفقود (قوله من كفر الخ) بيان معصية (قوله سكر) بضم فسكون (قوله لحر) صلة حد (قوله فان لم يتزوج) اى الرقيق (قوله فله) أى سيده (قوله لخطر) بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة اى عظم وصعوبة علة اختصاص الحكم فيها بالقضاة (قوله عزوها) اى نسبة العشرة لقائليها (قوله لان البيع الخ) علة تفسير ضمير عقاره باليتيم ذى الوصى (قوله فيه) اى اليتيم ذى الوصى (قوله وغيرهما) اى المدونة وابن رشد (قوله من الائمة) بيان غيرهما (قوله وغيره) اى ابن عرفة عطف عليه (قوله وانه) اى الحاكم (قوله لحاجته) اى المهمل (قوله فيه نظر) خبر قول س (قوله وقولهم) اى س و ز وعج (قوله يقتضى الخ) خبر قولهم (قوله من نفقة الخ) بيان حاجة (قوله او وفاء دين) اى على اليتيم (قوله له) اى الدين (قوله من ثمنه) اى العقار (قوله ثلثه) اى الثمن المعتاد (قوله كونه) اى الثمن (قوله وقولها) اى المدونة الخ دفع به ايراده على قدر ثلثه (قوله عنه) اى سحنون (قوله ان كان) اى المبتاع (قوله رجاؤه) اى الوصى (قوله عليه) أى اليتيم

بثمنه ماهو انفع منه واما الاب فقد تقدم انه يبيع لهذه الوجوه وغيرهما مما هو مصلحة كالتجرية في التوضيح عن ابن عبد السلام ظاهر المذهب ان الاب يبيع على ولده الصغير والسفيه الذي في حجره الربع اوغيره لاحد هذه الوجوه اوغيرها وفعله في ربع ولده وغيره من سلعه محمول على الصلاح وانما يحتاج الى احد هذه الوجوه الوصي وحده اه ونقل عن ابن رشد نحوه (اولكونه) اى عقار اليتيم (موظفا) بضم الميم وفتح الواو والظاء المعجمة ثقيلة اى عليه مال يدفع كل شهر اوكل عام فيباع ويشترى بثمنه عقار غير موظف (او) لكونه (حصة) اى جزأ من عقار يقبل القسمة ام لا اراد شريكه البيع ام لا فيباع ويشترى له بثمنها عقار كامل لاشركة فيه (او) لكونه (قلت) بفتح القاف واللام مثقلة (غلته) بفتح الغين المعجمة واللام مثقلا واولى مالاغلة له اصلا فيباع ويشترى بثمنه ما كثرت غلته في توضيح يباع في حالين الاول ان لايعود عليه منه شئ فيبيعه ليعوض عليه مايعود عليه منه شئ الثاني ان يبيعه ليعوضه ماهو اعود منه ومثله لابن فرحون قائلا يشترى له اكثر فائدته (او) لكونه (بين) رباع (ذميين) فيباع ويشترى له ربع بين رباع مسلمين ان كان لسكناه فان كان للكراء فلا يباع لغلوه غالبا (او) لكونه بين (جيران سوء) بضم السين اى شر وفسق كزناة وشربة خمر فيباع ويشترى له ربع بين جيران عدول (او لارادة شريكه) اى اليتيم في العقار (بيعا) لنصيبه وهو لاينقسم (و) الحال (لامال له) اى اليتيم يشترى له به نصيب شريكه فيباع نصيب اليتيم مع نصيب شريكه وان لم يشترله بثمنه خلافه فان كان له مال يفي بثمن نصيب شريكه اشترى له به ولا يباع نصيبه (اولخشية انتقال العمارة) بكسر العين المهملة أى سكنى الناس عن العقارات المجاورة له فيصير منفردا لاينتفع به (او) خشية (الخراب) على عقار اليتيم (و) الحال (لامال له) أى اليتيم يعمر به (اوله) مال يعمر به (و) الحال (البيع) وشراء عقار آخر لايحتاج لتعمير (اولى) اى اصلح من التعمير لكثرة كلفته تت وظاهره ان هذا وجه مستقل وعده الشراح مع الذى قبله واحدا وزاد في الطرر وجها وهو خشية ان يبغي عليه من سلطان اوغيره و ابن ابى زمنين وابن زياد كون الدار والحصة مثقلة بمغارم لاتفي اجرتها بها وقد يقال استغنى المصنف عن هذا بالموظف و ابن الطلاع خشية النزول ولعل المصنف استغنى عن هذا بما يخشى انتقال العمارة ونظمها الدماميني مطولا ومختصرا وانقتصر على المختصر وهو

اذا بيع ربع لليتيم فبيعه * لاشياء يحصيها الذكى بفهمه
قضاء وانفاق ودعوى مشارك * الى البيع فيما لاسبيل لقسمه
وتعويض كل اوعقار محرر * وخوف نزول فيه اوخوف هدمه
وبذل الكثير الحل في ثمن له * وخفة نفع فيه اوثقل غرمه
وترك جوار الكفر وخوف عطله * لحافظ على فعل الصواب وحكمه

ونظمها ابن عرفة بقوله

(قوله بثمنه) اى العقار صلة يعوض (قوله ما) اى عقار نائب فاعل يعوض (قوله منه) اى المبيع (قوله انه) اى الاب (قوله يبيع) اى عقار ولده المحجور له (قوله مما هو مصلحة) أى لولده بيان غيرها (قوله كالتجر) أى التجارة (قوله به) أى ثمن العقار (قوله الربع) بفتح الراء (قوله وفعله) أى الاب (قوله من

سلعه) أى ولده بيان غيره (قوله محمول) خبر فعل (قوله يدفع) بضم الياء (قوله فيباع) أى حصة اليتيم (قوله ويشترى) بضم الياء وفتح الراء (قوله له) أى اليتيم (قوله بثمنها) أى الحصة (قوله يباع) أى عقار اليتيم (قوله عليه) أى اليتيم (قوله منه) أى العقار (قوله فيبيعه) أى وصيه (قوله ان كان) أى عقار اليتيم (قوله لسكناه) أى اليتيم (قوله فان كان) أى عقار اليتيم الذى بين ذميين (قوله لغلوه غالبا) أى فالمصلحة في ابقائه (قوله وهو) اى العقار (قوله يشترى) بضم الياء وفتح الراء (قوله له) أى اليتيم (قوله به) أى المال (قوله فان كان له مال الخ) مفهوم ولامال له (قوله له) أى عقار اليتيم (قوله فيصير) أى عقار اليتيم (قوله ان هذا) أى خشية التخرب (قوله مستقل) أى عن خشية انتقال العمارة (قوله وعده) أى خشية التخرب (قوله الذى قبله) أى خشية انتقال العمارة (قوله واحدا) فيه انهما متباينان (قوله ان يبغى) بضم الياء وفتح الغين (قوله عليه) أى عقار اليتيم (قوله الطلاع) بفتح الطاء المهملة مثقلا (قوله قضاء) اى الدين على اليتيم (قوله ودعوى) أى طلب (قوله محرر) بفتح الراء الاولى مثقلا أى لاتوظيف عليه (قوله نزول) أى من ظالم

وبيع

وبيع عقار عن يتيم لقوته * وهدم وما يبقى به غير حاصل
ودين ولا مقضى منه سواه قل * وشرك به يرجى به ملك كامل
ودعوى شريك لا سبيل لقسمه * وذى ثمن حل كثير وطائل
كذا العار عن نفع وما خيف غصبه * او الدار فى دور اليهود الاراذل
وما ناله توظيف أو ثقل مغرم * فخذها جوابا عن سؤال السائل
ودعوى الشريك البيع قيد بعضهم * بلا ثمن يعطى لداع مفاصل

(وحجر) بضم فكسر (على الرقيق) فى ماله قليلا كان او كثيرا بمعاوضة او غيرها مضيعا او حافظا له لسيده لان له انتزاعه منه وحقا فى زيادة قيمته بملكه المال وكثرته وسواء كان قنا او ذا شائبة حرية (الا) ما ارتفع حجره عنه (باذن) من سيده له فى التجارة نصا او لزوما ككاتب اللخمى المدبر والمعتق لاجل وام الولد كالقن ان كان الاذن فى كل الانواع بل (ولو) كان (فى نوع) مخصوص كالبز (ف) هو (كوكيل مفوض) بضم الميم وفتح الفاء والواو مثقلا فى مضى تصرفه فى جميع الانواع على المشهور لانه اقعده للتجارة مع الناس ولم يعلموا تخصيصها بنوع وأفهم قوله فى نوع انه لو اذن له فى صنعة كالقصارة لا يكون اذنا فى التجارة ولا فى المداينة المصنف لو قال له ادالى الغلة فليس اذنا فى التجارة وشبهه بالوكيل المفوض وان لم يذكره فيما تقدم اتكالا على شهرة حكمه الآتى *(تنبيهات * الاول) * المأذون له من اذن له سيده فى التجر بمال نفسه سواء كان ربحه له او لسيده او فى مال السيد على ان الربح للرقيق فان كان للسيد فوكيل لا مأذون افاده ابو الحسن والفرق بين الرابع والثانى ملك العبد المال فى الثانى وشرط ربحه لسيده لا يخرجه عنه وان اذن له فى التجر بمال سيده جاز له التجر بمال نفسه لا العكس * الثانى تشبيهه بالوكيل المفوض انما هو فى مضى تصرفه بعد وقوعه لا فى جواز قدومه عليه لمنع قدومه على التجر فى غير ما عينه له فان صرح له بمنع غيره وتصرف فيه رد تصرفه ان اشهره والا فلا * الثالث شبهه بالوكيل المفوض لان الوكالة لا تنعقد بمجرد وكالتك حتى يخصص او يعمم كما يأتى بخلاف الاذن للرقيق فى التجارة فيكفى فيه الاذن المطلق * الرابع فى كتاب الضحايا من المدونة يصدق الرقيق فى دعوى اذن سيده له فى التجارة وظاهر سماع اشهب فى كتاب المديان انه لا يصدق * الخامس قيد بعض القرويين المشهور من انه ان خصه بنوع مضى تصرفه فى جميع الانواع بان لا يشهره ولا يعلنه فان اشهره واعلنه فلا ونقله عن المقدمات

(قوله لقوته) بسكون الواو (قوله وما يبقى به الخ) حال (قوله به) أى العقار (قوله يرجى به) أى بثمنه (قوله ودعوى شريك) أى الى البيع (قوله بلا ثمن) أى من مال اليتيم (قوله لداع) أى الى البيع (قوله مفاصل) أى فى العقار المشترك (قوله فى ماله) أى الرقيق صلة حجر (قوله كان) أى ماله (قوله مضيعا) أى الرقيق لماله (قوله لسيده) أى الرقيق صلة حجر (قوله لان له) أى سيده (قوله انتزاعه) أى المال (قوله منه) أى الرقيق (قوله وحقا) عطف على انتزاع (قوله قيمته) أى الرقيق (قوله بملكه) اى الرقيق (قوله وكثرته) أى المال عطف على ملك (قوله وسواء كان) أى الرقيق (قوله حجره) أى السيد (قوله عنه) أى الرقيق (قوله نصا أو لزوما) تنويع للاذن (قوله ككاتب) مثال المأذون له لزوما (قوله فهو) أى المأذون له (قوله فى مضى) صلة كاف التشبيه (قوله لانه) أى السيد (قوله اقعده) أى السيد الرقيق (قوله وان لم يذكره) حال (قوله نفسه) أى العبد (قوله له) أى العبد (قوله فان كان) أى الربح (قوله الرابع) اى الاذن فى التجر بمال السيد والربح للسيد (قوله والثانى) أى الاذن فى التجر بمال العبد والربح للسيد (قوله ملك العبد المال) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله لا يخرجه) أى المال (قوله عنه) أى ملك العبد (قوله لا العكس) أى لا يلزم من اذنه فى التجر بمال العبد جوازه فى مال سيده (قوله فان صرح) أى السيد (قوله له) أى العبد (قوله غيره) أى تصرفه فى غير ما اذن له فيه (قوله وتصرف) أى العبد (قوله فيه) أى غير ما أذن له (قوله رد) أى سيده (قوله تصرفه) أى العبد (قوله ان أشهره) أى سيده المنع من غيره (قوله والا) أى وان لم يشهر منعه من التصرف فى غير ما أذن له فيه (قوله شبهه بالوكيل المفوض) أى ولم يجعله وكيلا (قوله فى كتاب) خبر مقدم (قوله يصدق) بضم ففتح مثقلا (قوله انه) أى الرقيق (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله من انه ان خصه) أى السيد الاذن فى التجارة بيان المشهور (قوله بان لا يشهره) اى السيد التخصيص صلة قيد (قوله فان اشهره) اى السيد التخصيص (قوله ونقله) اى التقييد

(قوله ولا يجوز له) اى الرقيق (قوله وان لم ياذن له فى التجارة بالدين) مبالغة فى جوازها (قوله وان لم يأذن له الا فى نوع واحد منها) مبالغة فى لزومه ما داين به فى جميع الانواع (قوله وهو) اى عدم اعتبار تحجيره عليه فى التجارة بالدين (قوله الى انه) اى العبد (قوله ليس له) اى العبد (قوله اذا حجر) اى السيد (قوله عليه) اى العبد (قوله به) اى الدين (قوله على قوله) اى سحنون (قوله الا ان يشهر) اى السيد (قوله ذلك) اى الحجر (قوله الوجهين) اى التجارة بالدين والتجارة فى نوع من الانواع (قوله وهو) اى قوله بعض شيوخ صقلية صحيح (قوله لانه) اى الشان (قوله لا يدرى الناس الخ) مفهومه انهم لو علموا انه اقعده للتجارة فى نوع خاص باشهار السيد ذلك واعلانه وتصرف فى غيره فلا يلزمه (قوله فى البيان) خبر مقدم (قوله دليل) اى مدلول ومعنى (قوله انه) اى السيد (قوله لو اعلن واشهر) اى السيد (قوله اذنه) اى السيد لعبده فى التجارة (قوله ثم تجر) اى العبد (قوله فى غيره) اى ما أذن له (قوله فلا يلزمه) أى العبد (قوله فيه) اى لزوم ما داين به (قوله لانه) اى اعلانه قصر اذنه على شئ (قوله فعلى قولها) اى المدونة (قوله لا ينفعه) اى السيد (قوله بقصر اذنه) اى على شئ (قوله ان الاشهار ينفعه) فاعل يأتى

ونصها ولا يجوز له ان يتجر الا ان يأذن له سيده فى التجارة فان اذن له فيها جاز له ان يتجر بالدين والنقد وان لم يأذن له فى التجارة بالدين. ولزمه ما داين به فى جميع انواع التجارات وان لم يأذن له الا فى نوع واحد منها على مذهب ابن القاسم فى المدونة اذ لا فرق بين ان يحجر عليه فى التجارة بالدين او يحجر عليه فى التجارة فى نوع من الانواع وهو قول اصبغ فى التحجير فى الدين وذهب سحنون الى انه ليس له ان يتجر بالدين اذا حجر عليه فى التجارة به وكذلك لا يلزم على قوله اذا حجر عليه التجارة فى نوع من الانواع الا ان يشهر ذلك ويعلنه فى الوجهين جميعا فلا يلزمه قاله بعض شيوخ صقلية وهو صحيح فى المعنى قائم من المدونة والعتبية وفى المدونة لانه لا يدرى الناس لاى انواع التجارة اقعده وفى سماع اصبغ لانه قد نصبه للناس وليس كل الناس يعلمون بعضا دون بعض فى البيان دليل قول اصبغ كالمدونة انه لو اعلن واشهر بقصر اذنه على شئ ثم تجر فى غيره فلا يلزمه فى ماله ما داين به ويدخل فيه اختلاف بالمعنى لانه من باب التحجير فعلى قولها لا يحجر على العبد الا السلطان لا ينفعه الاعلان بقصر اذنه ويأتى على قول سحنون للسيد ان يحجر على عبده ان الاشهار ينفعه ابن عرفة يريد تخريجه الاول بانه لا يلزم من لغو الحجر على من ثبت الاذن له فيه وعمل به لغوه فيما قارن اذنه قبل العمل به ثم قال فى لزوم تخصيص السيد تجر عبده بنوع ولغوه فيهم ثالثها ان اعلن به ورابعها اللخمى ان كان العبد يرى انه لا يخالف ما حد له والا فالثانى انظر الحط (وله) اى الرقيق المأذون له فى التجارة (ان يضع) بفتح التحتية والضاد المعجمة اى يسقط بعض دين له (و)له ان (يؤخر) دينه الحال الى اجل قريب اللخمى ان لم تكثر الوضيعة ويبعد التأخير ويرجع للعرف فى حد الكثرة والبعد الحط هذا هو المشهور ومنعه سحنون لانه ان كان عن غير فائدة

(قوله يرد) بضم ففتح (قوله تخريجه) اى ابن رشد (قوله الاول) اى عدم نفع السيد اعلانه قصر اذنه له على نوع من قولها لا يحجر على العبد الا السلطان (قوله بانه) اى الشان الخ صلة يرد تخريجه (قوله فيه) اى التجر (قوله به) اى الاذن (قوله لغوه) اى الحجر فاعل يلزم (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله تجر) مفعول تخصيص المضاف لفاعله (قوله بنوع) صلة تخصيص (قوله ولغوه) اى التخصيص عطف على لزوم (قوله فيهم) اى تجره كل نوع (قوله اعلن) اى السيد (قوله به) اى التخصيص (قوله ان كان العبد يرى الخ) اى لزم التخصيص (قوله والا) اى وان كان العبد يرى انه يخالف ما حد له فواضح (قوله فالثانى) اى لغو التخصيص (قوله انظر الحط) نصه عقب كلام ابن عرفة واحتج سحنون لما قاله بان السيد لو دفع لعبده مالا قراضا انه يصير مأذونا له ولا يباع القراض بدين لا من حر ولا من عبد فان شرط على عبده ان لا يبيع بدين كان نهيا وعامله فان باع به فهو متعد فلا يمضى عداه على سيده ابن رشد القراض الذى احتج به لا يلزم ابن القاسم الحجة به اذ يخالفه فيه ويقول اذا دفع السيد الى عبده قراضا فداين فيه الناس فهو فى ديونهم الا ان يعلموا انه قراض فلا يكون لهم وكذلك اذا علم غرماؤه الذين عاملوه بالدين ان ما بيده قراض فلا شئ لهم فيه ويتبعون ذمته بديونهم وان لم يعلموا فيفترق الحر من العبد لان الحر يلزمه ضمان المال فلصاحبه محاصة غرمائه فيه والعبد لا يضمن لسيده فينفرد غرماؤه بجميعه اذا لم يعلموا التقرير بطه بعدم اعلامهم (قوله هذا) اى جواز تأخير الدين الى اجل قريب (قوله ومنعه) اى التأخير (قوله لانه) اى التأخير

فواضح والا فهو سلف بر نفعا واجيب باختيار الثانى ولا يلزم عليه المنع لانها منفعة غير محققة وأيضا فانه منقوض بالحر فانه يجوز له تأخير الاثمان طلبا لمحمدة الثناء والله اعلم (و) له ان (يضيف) بضم التحتية وفتح الضاد المعجمة وكسرها والتحتيه على الاول مثقلة وسكونها على الثانى الناس بطعام يدعوهم اليه ولو عقيقة لولده ونحوه فى المدونة طفى فى المدونة ليس للعبد الواسع المال ان يعق عن ولده ويطعم لذلك الطعام الا ان يعلم ان سيده لا يكره ذلك ولا له ان يصنع طعاما ويدعو اليه الناس الا ان يأذن له سيده الا ان يفعل ذلك المأذون استئلافا فى التجارة فيجوز ابو الحسن قوله الا ان يفعل ذلك المأذون استئلافا فى التجارة فيجوز هذا يعود على غير العقيقة طفى وبه تعلم ما فى قول تت و س ولو عقيقة وانه غرهما ظاهر لفظها ومحل جواز الوضع والتأخير والتضييف (ان استألف) المأذون بها التجارة فهو راجع للثلاثة ومفهوم الشرط المنع منها ان لم يستألف بها له (تنبيه) فى المدونة لا يجوز للعبد ان يعير من ماله عارية مأذونا كان او غير مأذون وكذلك العطية ابن عرفة وفيها لا يعير شيأ من ماله بغير اذن سيده الصقلى عن محمد قال غيره لا بأس ان يعير دابته للمكان القريب اهـ (و) له ان (يأخذ) الرقيق المأذون له فى التجارة (قراضا) بكسر القاف اى مالا يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه وجزؤه كخراجه لسيده فلا يقضى به دينه ولا يتبعه ان عتق لبيعه به منافع نفسه فاشبه اجارة نفسه والمساقاة كالقراض (و) له ان (يدفعه) اى الرقيق المأذون له فى التجر القراض لان اخذه ودفعه من التجارة المأذون له فيها ابن عرفة وفى استلزام الاذن فى التجر اخذ القراض واعطاءه نقلا الصقلى عن ابن القاسم واشهب بناء على انه تجر او اجارة او ايداع للغير اهـ وله التسرى وقبول الوديعة واخذ اللقطة وهبة الثواب لا التوكل والالتقاط للقيط الا باذن (و) له ان (يتصرف) اى الرقيق المأذون له فى التجر (فى كهبة) وصدقة ووصية له بمعاوضة مالية لا بهبة لغير ثواب وصدقة ونحوهما ولعله نص على هذا وان علم من قوله الا باذن لدفع توهم عدم دخوله فيه لطريانه بعده (واقيم) بضم الهمز وفتح الميم اى فهم (منها) أى المدونة (عدم منعه) اى الرقيق

(قوله فواضح) اى منعه لانه تبرع وهو لم يؤذن له فيه (قوله والا) اى وان كان عن فائدة (قوله فهو) اى التأخير (قوله الثانى) أى كونه لفائدة (قوله فانه) أى منع التأخير لفائدة (قوله بالحر) اى تأخيره (قوله فانه) اى الحر (قوله لمحمدة) بفتح الميمين واضافته للبيان أى وتأليف الناس لمعاملته (قوله الاول) أى فتح الضاد (قوله وسكونها) اى التحتية (قوله الثانى) أى كسر الضاد (قوله الناس) مفعول يضيف (قوله بطعام الخ) صلة يضيف (قوله ونحوه) أى ويضيف (قوله فى المدونة) خبر نحوه (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله لذلك) أى اعتاقه عن ولده (قوله الطعام) مفعول يطعم (قوله يعلم) أى العبد (قوله ذلك) أى اطعامه الطعام (قوله ولا له) أى العبد (قوله الا أن يأذن له سيده) أى فى صنع الطعام ودعاء الناس اليه (قوله الا ان يفعل ذلك) أى صنع الطعام ودعاء الناس اليه (قوله المأذون) أى له فى التجارة فاعل يفعل (قوله وبه) أى قول أبى الحسن هذا يعود على غير العقيقة صلة تعلم (قوله وانه) أى الشان (قوله غرهما) أى تت وس (قوله لفظها) أى المدونة (قوله بها) أى الوضع والتأخير والتضييف (قوله فهو) أى ان استألف الخ تفريع على ومحل جواز الوضع الخ (قوله للثلاثة) أى الوضع والتأخير والتضييف (قوله منها) أى الثلاثة (قوله بها) اى الثلاثة (قوله لها) أى التجارة (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله وجزؤه) أى نصيبه من ربح القراض (قوله به) أى بجزئه من ربح القراض (قوله ولا يتبعه) أى بجزء الربح المذكور (قوله لبيعه) أى العبد (قوله به) أى بجزء الربح الخ علة كونه لسيده (قوله فاشبه) أى قراضه (قوله لان أخذه) أى القراض (قوله ودفعه) أى القراض الخ علة بجوازهما له (قوله وفى استلزام الخ) أى وعدمه (قوله انه) أى القراض (قوله وله) أى المأذون له فى التجارة (قوله لا التوكل) أى عن غيره فى التصرف (قوله الا باذن) أى من سيده فى توكله واخذه اللقيط (قوله ووصية الخ) بيان لما دخل بالكاف (قوله بمعاوضة مالية) صلة التصرف (قوله ولعله) أى المصنف (قوله هذا) أى جواز تصرفه فى كهبة (قوله وان علم) بضم العين الخ حال (قوله الا باذن) أى للرقيق فى التجارة عقب وجرى على الرقيق (قوله لدفع توهم الخ) علة نص على هذا (قوله دخوله) أى التصرف فى كهبة (قوله فيه) أى الا باذن (قوله لطريانه) أى الموهوب ونحوه (قوله بعده) اى الاذن فى التجارة علة توهم عدم دخوله فيه تت مثله لابن الحاجب صاحب التكملة وهو غير محتاج له لانه من جملة مال العبد فينسحب عليه حجر التصرف فيه وكانه يشير به الى انه مكرر مع قولهما كغيرهما السيد

على طال رقبته وقيمته تقرلانه مالم انصاعلى ذلك لانه لما كان اصل المال ليس ربما يتوهم انه لاحجر له فيه فدفعا هـذا التوهم بنصهما على ان له الحجر فيه ولو لم يكن اصله ماله والله اعلم طفى مراد صاحب التكملة انهما من جملة ماله فيشملها الحجر والاذن فلا حاجة لذكرها وسبقه بذلك ابن عرفة عب لعله نص على هذا وان دخل فيما جعل له لانه لما كان طارئا فربما يتوهم انه ليس بداخل فى الاذن (قوله من قولها) اى المدونة (قوله وهب) بضم فكسر (قوله اغترقه) اى المأذون (قوله فغرماؤه) أى المأذون (قوله به) اى ماوهب له (قوله لهم) أى غرمائه (قوله يده) اى المأذون (قوله خراجه) أى المأذون (قوله جرحه) أي المأذون (قوله وقيمته) أى المأذون (قوله قتل) بضم فكسر اى المأذون (قوله بيده) اى المأذون (قوله من خراجه) بيان لما (قوله ذلك) اى الاخذ فى ديونهم (قوله وهب) بضم فكسر (قوله تصدق) بضم التاء والصاد وكسر الدال مثقلا (قوله عليه) أى العبد

(قوله أوصى) بضم فسكون فكسر (قوله له) أى العبد (قوله به) اى المال (قوله فقبله) بكسر الموحدة أى العبد المال (قوله استقلاله) أى العبد (قوله فيه) أى القبول (قوله الاباذن سيده) أى له فى التصرف (قوله معطيه) أى الرقيق (قوله عليه) أى الرقيق فى العطية (قوله كالسفيه) والصغير أى شرط معطيهما عدم الحجر عليهما فى العطية (قوله الفرس) بفتح الفاء والراء (قوله قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله لها) أى الاموال (قوله فيه) أى القيام (قوله وهذا) أى الجواب (قوله الصفة) أى التى جعل الله لكم قياما (قوله انها) أى الصفة (قوله وابطال) عطف على منع (قوله اذنه) أى السيد (قوله له) اى العبد (قوله فيه) أى التصرف (قوله فى كون) صلة كاف التشبيه (قوله وقبول) عطف على كون (قوله اقراره) أى العبد (قوله قبل التفليس) صلة اقرار (قوله ومنعه) أى العبد عطف على كون (قوله غير هذا) أى المذكور (قوله عامر) بيان غير هذا (قوله لسيده) أى المأذون له فى التجارة (قوله لانه) أى العبد المأذون (قوله ملكه) أى السيد (قوله عليه) أى استقلال سيده بالحجر عليه (قوله هذا) أى استقلال سيد المأذون بالحجر عليه (قوله تجره) اى المأذون (قوله عنه) أى تقييد اللخمى بعدم طول زمن تجره (قوله النويرى) بضم النون وفتح الواو وسكون المثناة وكسر الراء وشد الياء (قوله فى كونه) أى كلام اللخمى (قوله الاول) أى كونه خلافا (قوله وهو) أى الرقيق المأذون له فى التجارة (قوله فى قيام الغرماء) أى عليه لتفليسه كالحر

المأذون له فى التجارة (من) قبول (ها) اى الهبة اقامه عياض من قولها وما وهب للمأذون وقد اغترقه دين فغرماؤه احق به من سيده ولا يكون لهم من عمل يده شئ ولا من خراجه وأرش جرحه وقيمته ان قتل وما فضل بيده من خراجه وانما لهم ذلك فى مال وهب للعبد او تصدق به عليه او اوصى له به فقبله العبد اه والاقامة من قولها فقبله لان ظاهره استقلاله بالقبول و(لـ) رقيق (غير من) اى رقيق (اذن) بضم الهمز وكسر الذال (له) فى التجر (القبول) للهبة والصدقة والوصية (بلا اذن) من سيده فيه وليس لغير المأذون له التصرف فى كهبة الاباذن سيده الا ان يشترط معطيه عدم الحجر عليه كالسفيه والصغير قاله ابن عبد السلام ابن الفرس العمل بشرط المعطى المذكور خلاف قول الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم واجيب بان النهى فى الآية قيد بقوله تعالى التى جعل الله لكم قياما اى تحتاجون لها فيه فيفهم منه ان ما لا تحتاجون له يجوز اعطاؤه لهم وهذا على ان الصفة مخصصة والمتبادر انها كاشفة (والحجر عليه) اى الرقيق المأذون له فى التجارة اذا قام غرماؤه عليه وطلبوا تفليسه او اراد سيده منعه من التصرف وابطال اذنه له فيه (كـ) الحجر على المدين (الحر) فى كون الذى يتولاه القاضى لا الغرماء ولا السيد وقبول اقرار من لا يتهم عليه قبل التفليس لا بعده ومنعه من التصرف المالى الى غير هذا مما مر وليس لسيده اسقاط الدين عنه بخلاف غير المأذون فلسيده اسقاط الدين الذى تداينه بلا اذنه عنه قاله ابن رشد وقيل لسيده الحجر عليه بغير حاكم لانه ملكه وفهم ابو الحسن المدونة عليه اللخمى هذا اذا لم يطل تجره ابن عبد السلام لا ينبغى العدول عنه وتردد النويرى فى كونه خلافا او تقييدا وظاهر كلام ابن شاس الاول طفى فرض تت المسئلة فى الحجر لقيام الغرماء وذكر الخلاف فيه تبعا للشارح وتبعه جميع من وقفت عليه من شراحه وأصله قوله فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب وهو فى قيام الغرماء

والحجر

والحجر كالحر وقيل يحجر السيد من غير حاكم وقال اللخمى مالم يطل تجره يعنى انه فى قيام غرمائه وحجرهم عليه كالحر فلا يكون ذلك للسيد وانما يكون للحاكم ثم ذكر الخلاف فجعل كلام ابن الحاجب مسئلة واحدة وليس كذلك وانما هما مسئلتان احداهما انه فى قيام الغرماء عليه كالحر والثانية انه فى الحجر عليه كالحر ومعنى الحجر عليه ابطال اذنه له فى التجارة ورده للحجر وبهذا قرر ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب وهو الصواب والحجر المذكور سواء كان عليه دين ام لا ويتبين لك ما قلنا بنقل كلام ابن شاس لان ابن الحاجب قصد اختصاره ونصه وللسيد الحجر على عبده بعد اذنه له وان اغترق الدين ما بيده ويمنعه من التجارة ثم يكون ما بيده لغرمائه دون سيده الا ان يفضل عنهم شئ فيكون له او يكون هو احدهم فيشاركهم وليس للغرماء ان يحجروا على العبد لكن لهم القيام بديونهم فيفلسونه وهو فى هذا كالحر وان اراد السيد الحجر عليه فلا يفعل ذلك دون السلطان حتى يكون السلطان هو الذى يوقفه للناس فيأمر به فيطاف به حتى يعلم ذلك منه فان حجر عليه السيد دون السلطان فقال ابن حرث قال ابن القاسم لا يجوز رده الا عند السلطان وقال غيره حيث رده السيد فهو مردود وقال اللخمى ان لم تطل اقامته فيما اذن له فيه ولم يشتهر اجزأ حجر السيد وذكره عند من خالطه او عامله وان طال ذلك واشتهر الاذن له كان الحجر عليه للسلطان يسمع ذلك ويظهره اهـ كلام ابن شاس فقد ظهر لك منه انهما مسئلتان وهو كالحر فى كليهما احداهما عند قيام الغرماء وتفليسهم والاخرى الحجر عليه بمعنى ابطال الاذن فى التجر ورده للحجر سواء كان عليه دين مستغرق ام لا وهذا ظاهر فجعلها المصنف فى توضيحه مسئلة واحدة ولذا اقتصر فى مختصره على الحجر ولم يذكر قيام الغرماء واصل ذلك كله قولها ومن اراد ان يحجر على وليه فلا يحجر عليه الا عند السلطان فيرفعه السلطان ليشهره للناس ويسمع به فى مجلسه ويشهد على ذلك فمن باعه او ابتاع منه بعد ذلك فهو مردود عليه وكذلك المأذون لا ينبغى لسيده ان يحجر عليه الا عند السلطان

(قوله والحجر) أى عليه أى منعه من التصرف وابطال الاذن له فى التجارة عطف على قيام (قوله كالحر) أى فى انه لا يفلسه ولا يحجر عليه الا الحاكم (قوله يحجر السيد) أى على العبد المأذون له فى التجارة أى يبطل اذنه له فى التجارة ويمنعه من تصرفه فى ماله (قوله انه) أى العبد المأذون له فى التجارة (قوله ذلك) أى الحجر عليه (قوله ثم ذكر) أى الموضح (قوله فجعل) أى خليل (قوله وبهذا) اى جعلهما مسئلتين صلة قرر (قوله وهو) أى تقرير ابن عبد السلام (قوله عليه) أى العبد المأذون له فى التجارة (قوله لان ابن الحاجب الخ) علة لتبين ذلك بنقل كلام ابن شاس (قوله اختصاره) أى كلام ابن شاس (قوله ونصه) أى كلام ابن شاس (قوله بعد اذنه) أى السيد (قوله له) أى العبد فى التجارة (قوله وان اغترق الدين ما بيده) اى العبد مبالغة (قوله ويمنعه) اى السيد العبد (قوله ما بيده) اى العبد (قوله فيكون) اى الفاضل (قوله له) اى سيده (قوله هو) أى سيده (قوله احدهم) اى الغرماء لكونه داينه (قوله فيشاركهم) اى سيده غرماءه فيما بيده ١٩١ (قوله ويحجروا على العبد) اى يمنعوه من معاملة الناس (قوله وهو) أى العبد المأذون له فى التجارة (قوله فى هذا) اى تفليسه (قوله كالحر) فى انه لا يحكم به عليه الا القاضى (قوله عليه) اى المأذون (قوله ذلك) اى الحجر عليه (قوله به) اى المأذون (قوله يعلم) بضم الياء (قوله ذلك) اى الحجر (قوله منه) أى العبد (قوله عليه) أى العبد (قوله رده) اى العبد المأذون له فى التجارة الى حجر سيده (قوله غيره) اى ابن القاسم (قوله رده) اى العبد المأذون له فى التجارة الى الحجر (قوله فهو) اى العبد (قوله مردود) أى الى حجر سيده (قوله اقامته) اى العبد (قوله فيما) اى التجر الذى (قوله أذن) أى السيد (قوله له) أى العبد (قوله ولم يشتهر) اى العبد باذن سيده له فى التجارة (قوله وذكره) اى الحجر عطف على الحجر (قوله عند من خالطه او عامله) اى العبد (قوله ذلك) اى تجر العبد (قوله يسمع) بضم فسكون فكسر اى السلطان الناس (قوله ذلك) اى حجر العبد (قوله ويظهره) اى السلطان حجر العبد للناس ليجتنبوا معاملته (قوله منه) اى كلام ابن شاس (قوله هو) اى المأذون له (قوله وهذا) اى كونهما مسئلتين (قوله ولذا) اى جعلها مسئلة واحدة علة اقتصر (قوله قولها) اى المدونة (قوله على وليه) اى محجوره لصغره او سفهه (قوله فيرفعه) اى الولى محجوره (قوله ليشهره) أى السلطان الصبى او السفيه (قوله ويسمع) بضم فسكون فكسر (قوله به) اى حجر الولى (قوله ويشهد) بضم فسكون فكسر (قوله على ذلك) اى الحجر على الولى (قوله فهو) اى بيعه او ابتياعه (قوله وكذلك) اى الحر المولى عليه فى انه لا يحجر عليه

(قوله به) اى المأذون (قوله يعلم) بضم الياء (قوله ذلك) اى الحجر (قوله منه) اى العبد (قوله على بابه) أى الكراهة (قوله نقل ابن حرث عن ابن القاسم) أى انه لايجوز رده الاعند السلطان (قوله فيها) اى المدونة (قوله دين) فاعل لحق (قوله ويمنعه من التجارة) تفسير ليحجر عليه (قوله ودينه) أى المأذون (قوله فى ماله) أى المأذون (قوله داينه) اى المأذون (قوله فيكون) اى سيده (قوله وهو) اى المأذون (قوله فى هذا) اى التفليس (قوله وانه) اى المأذون (قوله فيهما) أى المسئلتين (قوله وان الحجر عليه) اى المأذون (قوله والا) ١٩٢ أى ولو كان فيها شائبة حرية (قوله وله) اى المأذون (قوله من ذكر) اى ام ولده

فيوقفه السلطان للناس ويأمر به فيطاف به حتى يعلم ذلك منه ابو الحسن لاينبغى هنا على بابه اه وانظره مع نقل ابن حرث عن ابن القاسم ثم قال فيها واذا لحق المأذون دين يغترق ماله فلسيده أن يحجر عليه ويمنعه من التجارة ودينه فى ماله ولا شئ لسيده فى ماله الا ان يفضل عن دينه شئ أو يكون السيد داينه فيكون اسوة الغرماء وليس للغرماء أن يحجروا عليه وانما لهم أن يقوموا عليه فيفلسوه وهو كالحر فى هذا ابو الحسن يعنى ليس للغرماء ان يحجروا عليه الحجر الذى يحجره السيد بان يمنعوه من سائر التصرفات فى ماله واما الحجر الذى هو التفليس فهو لهم طفى فقد ظهر لك من كلام المدونة أيضا المسئلتين وانه فيهما كالحر وان الحجر عليه لا يقيد بقيام الغرماء فافهم فقد زلت فيه اقدام واطلنا بالنقول ايضاحا للحق والله الموفق (وأخذ) بضم الهمز وكسر الخاء المعجمة الدين الثابت على المأذون له فى التجر سواء حجر عليه ام لا (مما) أى المال الذى (بيده) اى المأذون من ماله الذى له سلاطة عليه سواء كان بيده أم لا فان بقى شئ فهو لسيده ان شاء أخذه وان شاء ابقاه بيده ان كان غير مستولدته بل (وان) كان ما بيده (مستولدته) أى ام ولد المأذون سواء اولدها قبل الاذن أو بعده ان اشتراها من مال التجارة أو ربحه لانها من ماله ولا شائبة حرية فيها والا لكانت أشرف من سيدها وكمستولدته أصوله وفروعه وحاشيته القريبة وان كانت أم ولده حاملا فلا تباع حتى تلد لان جنينها للسيده وله بيع من ذكر لغير الدين لكن باذن سيده لرعى القول بانها تكون أم ولد ان عتق وان باع بلا اذنه مضى لان رعى الخلاف انما هو فى الابتداء ولا يباع ولده لانه لسيده لاله وان بيع فسخ بيعه للاتفاق على عتقه عليه ان عتق وان كان اشتراها من خراجه وكسبه فلا تباع فى دينه لانها لسيده وشمل كلامه من اشترى زوجته حاملا منه او مع ولده منها او عليه دين لكن تباع فيه مع ولدها وان حدث الدين بعد شرائها فالولد لسيده وتباع بعد ولادتها اذ لا يجوز استثناؤه مع ولدها بعد تقويمهما ليعلم مايخصها فهو للغرماء ومايخص ولدها فهو للسيد ولو بيعت فى الدين ثم ظهرت حاملا فللسيد فسخه على الصحيح لحقه فى حملها وقيل لايفسخه وشمل الدين دين سيده فيحاصص به الغرماء ولا يحاصصهم بما دفعه له للتجر الا ان يعامله بعده بسلف او بيع صحيح ابن عرفة لو باع ولده بغير اذن سيده رد بيعه اذ لا اختلاف فى عتقه عليه اذا اعتق قلت بل لانه محض ملك سيده وسمع اصبغ ابن القاسم لا تباع ام ولده لغرمائه وهى حامل بل حتى تضع لان ما فى بطنها لسيده ولا يجوز استثناؤه فان لم يكن عليه دين جاز بيعها باذنه وان كانت حاملا

واصوله وفروعه وحاشيته القريبة (قوله بانها) أى مستولدته (قوله ان عتق) أى المأذون (قوله وان باع) أى المأذون من ذكر (قوله بلا اذنه) أى السيد (قوله مضى) اى بيعه (قوله ولده) أى المأذون (قوله لانه) أى ولده (قوله وان بيع) أى ولده (قوله على عتقه) أى ولد المأذون (قوله عليه) أى المأذون (قوله ان عتق) أى المأذون (قوله وان كان) أى المأذون (قوله اشتراها) أى المأذون أم ولده (قوله وعليه دين) حال (قوله لكن تباع فيه مع ولدها) استدراك على ماقبله لرفع ايهام منع بيعها فيه دون ولدها وبيع ولدها الا انه لسيد أمه ولا شئ منه لسيد أبيه (قوله وان حدث الدين بعد شرائها) أى من خراجه وكسبه (قوله لسيده) أى المأذون (قوله وتباع) أى الامة فى الدين (قوله مع ولدها) صلة تباع (قوله بعد تقويمهما) أى الامة وولدها كل وحده (قوله ليعلم) بضم الياء (قوله مايخصها) أى الامة (قوله لحقه) أى السيد (قوله فيحاصص) أى سيده (قوله به) أى دينه (قوله ولا يحاصصهم) أى سيده الغرماء (قوله بما دفعه) أى سيده (قوله له) أى العبد (قوله يعامله) اى السيد عبده (قوله بعده) اى التجر (قوله لو باع) اى المأذون (قوله رد) بضم الراء (قوله فى عتقه) أى ولد المأذون (قوله عليه) اى المأذون (قوله عتق) اى المأذون (قوله لانه) اى ولده (قوله استثناؤه) اى الحمل (قوله عليه) اى المأذون (قوله باذنه) اى السيد

وفى

(قوله كل) اى من الغرماء والسيد (قوله فان لم ينتزع له) مفهوم ان منع لدين (قوله فهى) اى العطية (قوله وهما) اى التأويلان (قوله وهب) بضم فكسر (قوله له) اى المأذون (قوله ان ثبت) أى الاعطاء له قبل قيامهم (قوله والدين) اى الذى على المأذون (قوله قدر ماله) اى المأذون (قوله والا) أى وان لم يثبت كون الاعطاء قبل الدين (قوله فلا) اى لايختص سيده بما وهب له (قوله هذا القيد) اى شرط كون الهبة بعد الدين (قوله لغيره) اى تت (قوله له) اى تت (قوله فيه) اى هذا القيد (قوله له) اى هذا القيد (قوله وغره) اى تت (قوله محرفا) بفتح الراء حال من كلام (قوله وتكلف) بفتحات مثقلا اى ز. (قوله له) اى كلام الشامل (قوله سيده) اى المأذون (قوله بما رهنه) اى الشئ الذى رهنه المأذون عند سيده فى دين تداينه منه (قوله وكانها) اى نسخة رهنه (قوله وعليها) اى نسخة رهنه صلة تشرح (قوله بذلك) اى واختص

وفى التوضيح اذا قام الغرماء على المأذون وأمته حامل منه فقال اللخمى يؤخر بيعها حتى تضع ويكون ولدها للسيد وتباع بولدها بعد تقويم كل واحد بانفراده ليعلم كل ما يبيع به ملكه وشبه فى الاخذ فى الدين فقال (كعطيته) اى الرقيق المأذون له فى التجارة من هبة له اوصدقة عليه او وصية له فتؤخذ فى دينه (وهل) اخذها فيه (ان) كان (منح) بضم فكسر أى اعطى المأذون الهبة أو الصدقة أو الوصية (ل) قضاء (الدين) بها فان لم يمنح له فهى لسيده كخراجه (أو) يقضى دينه بها (مطلقا) عن التقييد بمنحه للدين فى الجواب (تأويلان) الاول للقابسى والثانى لابن أبى زيد تت وهما فيما وهب له بعد قيامهم قال فى الشامل واختص سيده بما وهب له قبل قيامهم على الاصح ان ثبت ببينة والدين قدر ماله والا فلا طفى لافرق بين ما وهب له قبل قيامهم وبعده كما هو ظاهر اطلاق الائمة ولم أر هذا القيد لغيره ولا سلف له فيه ولا معنى له وغره كلام الشامل الذى نقله محرفا كما حرفه الزرقانى وغيره وتكلف له معنى يمجه السمع وشرحه موافقه على هذا التحريف والذى رأيته فى نسخة عتيقة من الشامل واختص سيده بما رهنه بالراء والنون بعد الهاء وكأنها اصلاح وعليها شرح المدنى شارح الشامل فقال أشار بذلك لما فى النوادر قال مالك رضى الله تعالى عنه اذا باع لعبده المأذون له سلعة ثم أخذ منه رهنا فلحق العبد دين فان كان دين السيد بقدر مال العبد ومبايعته مبايعة مثله فهو أحق بالرهن اذا كانت عليه بينة وان كان على غير ذلك لم يكن أحق به وان كانت له بينة وقيل لا يكون احق به وهو اسوة الغرماء اه وهذا هو المتعين فى كلام الشامل ولا يصح غيره وقد قال فى المدونة ولا يحاصص السيد غرماء عبده بما دفع اليه من مال فتجر به الا ان يكون عامله بذلك فاسلفه او باعه بيعا صحيحا بغير محاباة وان دفع العبد الى السيد رهنا فى ذلك كان السيد احق به وان ابتاع من سيده سلعة بثمن كثير لايشبه المعتاد مما يعلم انه توليج لسيده فالغرماء احق بما فى يد العبد الا ان يبيعه بما يشبه البيع فهو يحاصص به الغرماء اه فقول الشامل والدين قدر ماله هو قولها بيعا صحيحا وقولها يشبه البيع وقوله والا فلا هو قولها بثمن كثير لايشبه الثمن وقد نبه ح على كلام الشامل وتبع س تت (لا) يؤخذ دين المأذون

سيده بما رهنه (قوله اذا باع) اى السيد (قوله ثم اخذ) اى السيد (قوله منه) اى عبده (قوله دين) فاعل لحق (قوله بقدر مال العبد) اى بحسب العادة فى معاملة الناس احترز به عن بيعه سلعة بثمن كثير زائد عما فى يده لايشبه المعتاد كما فى نص المدونة الآتى (قوله ومبايعته) اى السيد العبد (قوله مبايعة مثله) اى بلا محاباة (قوله فهو) اى السيد (قوله عليه) اى الرهن (قوله وان كان) اى الرهن (قوله ذلك) الوصف المذكور (قوله لم يكن) اى السيد (قوله به) اى الرهن (قوله وان كانت له) اى السيد بينة أى على الرهن (قوله وقيل لا يكون) اى السيد

(قوله به) اى الرهن (قوله وهو) اى السيد (قوله اسوة الغرماء) اى فى الرهن (قوله وهذا) اى الذى شرح به المدنى (قوله من مال) بيان ما (قوله فتجر) اى العبد (قوله به) اى المال (قوله الا ان يكون) اى السيد (قوله عامله) اى السيد عبده (قوله بذلك) اى المال (قوله فاسلفه) اى السيد عبده (قوله او باعه) اى السيد عبده (قوله فى ذلك) أى دين السلف او البيع (قوله به) اى الرهن (قوله وان ابتاع) اى العبد (قوله يعلم) بضم الياء (قوله توليج) اى ادخال (قوله لسيده) ما لا يستحقه (قوله يبيعه) أى السيد العبد (قوله فهو) اى السيد (قوله به) اى الثمن (قوله قولها) اى المدونة (قوله وقولها) أى المدونة عطف على قولها

(قوله فيه) اى دين المأذون (قوله غلته) اى المأذون (قوله لدخولها) اى غلته (قوله استهلكه) اى المأذون المال (قوله كان) اى المأذون (قوله وغدا) اى قبيح الصورة (قوله فيهما) أى المتعدى والوغد (قوله اذا استهلكها) أى الوديعة المأذون (قوله انها) أى الوديعة أى عوضها (قوله فى ذمته) أى المأذون أى سواء أتلفها عمدا أو خطأ وسواء كان وغدا أم لا (قوله انه) أى المأذون (قوله ان استهلكها) أى المأذون الوديعة (قوله فهى) أى الوديعة (قوله فى رقبته) أى المأذون (قوله لا يتبع) بضم الياء اى بعوض الوديعة (قوله فى ان لسيده) صلة كاف التشبيه (قوله كلام) مفعول تقرير (قوله بالانتزاع) صلة تقرير (قوله صواب) خبر تقرير (قوله من نص الخ) بيان ما (قوله ان الحجر عليه الخ) بيان النص بحذف من (قوله عليه) اى المأذون (قوله وغيرهما) اى س و عج (قوله وخنزير الخ) بيان لما دخل بالكاف (قوله مما لا يحل الخ) بيان نحوهما (قوله لانها) أى تجارته لسيده (قوله لانه) اى رقيقه (قوله باعها) أى الخمر (قوله اريقت) أى الخمر (قوله وكسر) بضم فكسر (قوله تصدق) بضم التاء والصاد (قوله عليه) اى الذمى (قوله به) أى الثمن (قوله وان قبضه) أى الذمى ثمن الخمر (قوله تمكينه) أى الذمى (قوله وهو) أى ما يأتى فى باب الوكالة (قوله فى كالخمر) تنازع فيه يتجر واتجر (قوله بجواز تمكينه) اى الذمى من التجارة فى كخمر لنفسه (قوله خطابهم) أى الذميين (قوله وعليه) أى جواز تمكينه (قوله ما أتى به) أى من تجره فى كخمر (قوله ان انتزعه) أى سيده ما أتى به (قوله منه) أى الذمى (قوله وعدمه) أى جواز تمكينه منه (قوله بها) اى فروع الشريعة (قوله وحملناه) أى كلام المصنف وجواز (قوله لقوله) أى المصنف علة حملناه الخ (قوله لان معناه الخ) علة علية قوله حملناه على غير المأذون (قوله وهو) أى الرقيق (قوله حينئذ) أى حين تجره بمال سيده على ان ربحه لسيده (قوله له) أى سيده (قوله وكلام) عطف على د (قوله يقيده) أى حمله على غير المأذون (قوله وهو) أى الغرض الخاص (قوله تجره) أى الرقيق (قوله نفسه) أى الرقيق (قوله حينئذ) أى حين تجره فى مال نفسه والربح لسيده (قوله تجر لسيده) المناسب ابداله بمأذون (قوله بحوه) أى كلام المصنف (قوله وقرره) اى كلام ابن الحاجب

من (غلته) أى المأذون الحاصلة بعد الاذن فلا تؤخذ فى دينه وتؤخذ فيه غلته التى بيده قبل الاذن لدخولها فى المال المأذون له فى التجر به ضمنا (و) لا يؤخذ دين المأذون من ثمن (رقبته) اى المأذون لان ديون الغرماء انما تعلقت بذمته لا برقبته التى هى ملك سيده ومثل ثمن رقبته ارش جناية عليه تت وظاهره سواء استهلكه فى التجر تعديا اولا كان وغدا أولا وفيهما خلاف طفى هذا الخلاف فى الوديعة اذا استهلكها فالمشهور انها فى ذمته وحكى يحيى بن عمر عن بعضهم انه ان استهلكها تعديا فهى فى رقبته كالجناية وقال أشهب ان كان المأذون له وغدا لا يودع مثله لا يتبع (وان لم يكن غريم) أى ذو دين على المأذون (ف) المأذون (كغيره) ممن لم يؤذن له فى ان لسيده انتزاع ماله وعدم قبول اقراره ولو ان لا يتهم عليه طفى. تقرير تت كلام المصنف بالانتزاع فقط صواب وهو قول ابن الحاجب وأما الانتزاع اذا لم يكن غرماء فكغيره فزيادة س و ج والحجر عليه بغير حاكم غير صواب لما سبق لك من نص المدونة و ابن شاس ان الحجر عليه لا يكون الا عند الحاكم كالحر لا فرق بين كونه عليه دين مستغرق أم لا وهو ظاهر اطلاق المصنف وغيرهما تقرير قوله والحجر عليه كالحر مع قيام الغرماء وقد علمت ما فيه (ولا يمكن) بضم التحتية وفتح الميم والكاف مثقلا رقيق (ذمى) غير مأذون له فى التجر أى يحرم على السيد أن يمكن عبده الذمى غير المأذون (من تجر فى كخمر) وخنزير ونحوهما مما لا يحل تملكه (ان تجر) الذمى (لسيده) لانها كتجارة السيد لانه وكيله سواء باع الذمى ذلك لذمى ومسلم لكن ان باعها لمسلم اريقت وكسر اناؤها فان لم يقبض الذمى ثمنها تصدق عليه به اد باله وان قبضه فلا ينزع منه على المشهور ولا مفهوم لقوله كخمر فيحرم تمكينه من تجر فيما يباح أيضا لقوله فى باب الوكالة ومنع ذمى من بيع اوشراء او تقاض وهو مقدم على مفهوم ما هنا وانما خص كالخمر هنا لقوله (والا) اى وان لم يتجر لسيده بان اتجر لنفسه فى كالخمر (فقولان) فى جواز تمكينه بناء على عدم خطابهم بفروع الشريعة وعليه فيحل لسيده تناول ما اتى به ان انتزعه منه وعدمه بناء على خطابهم بها وحملناه على غير المأذون لقوله ان تجر لسيده لان معناه ان تجر بمال سيده على ان الربح لسيده وهو حينئذ ليس بمأذون بل وكيل له ونحوه فى د وكلام المدونة والشارح يقيده ويمكن حمله على المأذون لكن فى فرض خاص وهو تجره فى مال نفسه على ان الربح للسيد اذ لا يقال فيه حينئذ تجر لسيده قاله عب البنانى نحوه فى ابن الحاجب وقرره فى التوضيح على ظاهره كما قرره ز وغيره واستدل له فى التوضيح بكلام اللخمى

وجواز تمكينه ان يتجر لنفسه يدل عليه المدونة ونصها ولا يمنع المسلم عبده النصرانى من شرب الخمر وأكل الخنزير او بيعهما وشرائهما او يأتى الكنيسة لان ذلك دينهم اه عياض قيل مراده بعبده هنا مكاتبه اذ لا حجر له عليه وقيل هو فى مأذون له يتجر بمال نفسه وقيل فى قوته وقيل فى مال تركه سيده توسعة له اه طفى نحو عبارته لابن الحاجب ومرادهما بعدم التمكين منع اخذ السيد ما أتى به من ذلك وبالتمكين جوازه لا حقيقة التمكين اذ لا يسوغ له تمكينه من التجر مطلقا فيما ذكر وفى غيره لقوله فى الوكالة ومنع ذمى فى بيع وشراء وتقاض وبالحمل على ما قلنا يوافق قولها لا يجوز للمسلم ان يستتجر الخ ويوافق ما يأتى له فى الوكالة ويدل على الذى قلناه كلام اللخمى واقتصر عليه فى الجواهر وقصد ابن الحاجب اختصاره وتبعه المصنف فيحمل كلامهما عليه ونص الجواهر اللخمى لا ينبغى للسيد أن يأذن لعبده فى التجارة اذا كان غير مأمون فيما يتولاه اما لانه يعمل بالربا او يخون فى معاملته او نحو ذلك فان تجر وربح وعمل بالربا تصدق السيد بالفضل فان جهل ما دخل عليه من الفساد فى بيعه استحسن له التصدق بالربح بلا اجبار وقال مالك رضى الله تعالى عنه فى الكتاب لا ارى لمسلم ان يستتجر عبده النصرانى ولا يأمره ببيع شئ لقوله تعالى واكلهم الربا وقد نهوا عنه اللخمى فان اذن له فتجر مع المسلمين فما أتى به كالعبد المسلم ويختلف اذا تجر مع اهل دينه فاربى او تجر فى الخمر فعلى القول بانهم مخاطبون بفروع الشريعة يكون الجواب على ما تقدم اذا بايع مسلما وعلى القول بانهم ليسوا مخاطبين بها يسوغ للسيد ما اتى به من ذلك وكان لابن عمر رضى الله تعالى عنهما عبد نصرانى يبيع الخمر هذا اذا كان تجره لنفسه فان تجر لسيده فلا يجوز شئ من ذلك لانه بمنزلة تولى السيد ذلك البيع لانه وكيله اه فكأنهما فهما من قوله وكان ابن عمر الخ جواز التمكين حقيقة فقرر كلامهما به وعليه فلا مفهوم لقوله فى كخمر اه كلام طفى البنانى فيه نظر والله اعلم (و) حجر (على) شخص (مريض) أو من تنزل منزلته بدليل تمثيله لهما (حكم الطب) اى فنه أو اهله (بكثرة الموت به) أى لا يتعجب منه لاعتياده ولو لم يغلب عند الاكثر خلافا للمازرى ولا يلزم من الكثرة الغلبة فيقال فى الشئ كثير اذا ساوى وجوده عدمه والغلبة زيادة الوجود على العدم ابن الحاجب والمخوف ما يحكم الطب ان

(قوله لان ذلك) اى شرب الخمر وأكل الخنزير والتجر فيهما (قوله له) اى السيد (قوله عليه) اى المكاتب (قوله قوته) بسكون الواو (قوله عبارته) اى المصنف (قوله ومرادهما) اى ابن الحاجب وخليل (قوله ما أتى) اى العبد به (قوله من ذلك) اى تجره فى كخمر يا انسما (قوله جوازه) اى اخذ ما أتى به من ذلك (قوله له) أى السيد (قوله تمكينه) اى الذمى (قوله وبالحمل) صلة يوافق (قوله اختصاره) اى كلام اللخمى (قوله وتبعه) اى ابن الحاجب (قوله كلامهما) اى ابن الحاجب والمصنف (قوله عليه) أى كلام اللخمى (قوله اذا كان) اى العبد (قوله لانه) اى العبد (قوله فان تجر) اى العبد (قوله بالفضل) اى الزائد على رأس المال (قوله فان جهل) اى السيد (قوله ما دخل عليه) اى العبد (قوله من الفساد) بيان ما (قوله فى بيعه) اى العبد (قوله استحسن) بضم التاء وكسر السين (قوله له) اى السيد (قوله فان اذن) اى السيد (قوله له) اى عبده الذمى (قوله فتجر) اى العبد الذمى (قوله كالعبد المسلم) اى فى جواز اخذه سيده (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله اذا تجر) اى الذمى (قوله بايع) اى الذمى (قوله من ذلك) اى الربا وتجره فى كخمر (قوله هذا) اى التفصيل المتقدم (قوله تجره) اى الذمى (قوله فكأنهما) اى ابن الحاجب وخليلا (قوله كلامهما) اى ابن الحاجب وخليل (قوله به) اى جواز التمكين (قوله فيه نظر) لعله لمخالفته لقولها لا يمنع المسلم عبده النصرانى من شرب الخمر وأكل الخنزير وبيعهما وشرائهما او يأتى الكنيسة لان ذلك دينهم ولا يعارض هذا قول مالك رضى الله تعالى عنه لا ارى للمسلم أن يستتجر الخ لان هذا فى تجارته وبيعه نيابة عن سيده وكذا قول المصنف ومنع ذمى الخ ولقول اللخمى هذا اذا كان تجره لنفسه فان تجر لسيده فلا يجوز شئ من ذلك لانه بمنزلة تولى السيد ذلك البيع لانه وكيله (قوله لهما) أى المريض بقوله كسل وقولنج وحمى قوية ومن تنزل منزلته بقوله وحامل ستة ومحبوس لقتل أو قطع ان خيف موته وحاضر صف القتال (قوله فنه) بفتح الفاء وشد النون اى علمه وقواعده (قوله منه) أى الموت به (قوله لاعتياده) أى الموت منه (قوله ولو لم يغلب) أى الموت منه

الموت به كثير خليل مراده بالكثير ما يشتهر الموت عنه فلا يتعجب من حصوله منه لا كونه الغالب من حال المرض كما هو ظاهر كلام المازرى ومثل للمرض الذى حكم الطب بكثرة الموت به فقال (كسل) بكسر السين المهملة وشد اللام مرض ينحل به البدن فكأن الروح تنسل معه قليلا قليلا كما تنسل العافية (وقولنج) بضم القاف وفتحها وفتح اللام وكسرها مرض معوى يعسر معه خروج الثفل والريح قال فى القاموس قوله معوى بكسر الميم والواو وفتح نسبة للمعا الحلوله فيها او يقال فيه قولون وليس بعربى وفى نزهة داود القولنج ريح غليظ يحتبس فى المعا ومثله ذات الجنب واسهال دم (وحمى) بضم الحاء المهملة وشد الميم (قوية) أى مجاوزة العادة فى الحرارة وازعاج البدن مع المداومة فما تأتى يوما بعد يوم لا تخاف واول حمى نزلت بالارض حمى الاسد بسفينة سيدنا نوح عليه الصلاة والسلام اخاف من فيها فسلطت عليه فشغلته (و) مرأة (حامل) بجنين بتمام (ستة) من الاشهر ودخلت فى السابع ولو بيوم ويكفى فيه اخبارها فلا يسأل النساء وبهذا فسر عياض المذهب ونقل المتيطى بدخولها فى السادس ابن عبد السلام وهو ظاهر قول ابن الحاجب والحامل تبلغ ستة وكلام المصنف يحتملهما افاده تت وقصره عب على الاول قائلا اى الحامل المنسوبة لستة اشهر وهى لا تنسب لها الا اذا اتت على جميعها ابن عرفة وعزا ابن الحاجب فى المخوف بلوغ حمل المرأة ستة اشهر المتيطى الحامل كالصحيحة حتى تدخل ستة اشهر وقيل تدخل فى السابع وقال ابن شهاب حتى يأخذها الطلق وبه اخذ الداودى وقال ابن المسيب هى بمنزلة المريض من اول حملها ثم قال ودخولها فى السابع هو الذى فسر به عياض المذهب ثم قال وهو الصواب لانه نص الموطا فانظره (و) يحجر على (محبوس لقتل) ثبت عليه وجب باقراره به او ببينة عادلة ولا يحجر على محبوس بتهمة حتى يتحقق امره (او) محبوس (لقطع) من خلاف لثبوت حرابته فيحجر عليه (ان خيف) عليه (الموت) بسبب القطع تت ظاهره عطف القطع على القتل فيقيد الحجر على من حبس للقطع ان خيف موته به ويحتمل تعلق لقطع بمحذوف عطف على محبوس اى او مقرب لقطع كما فى المدونة ولا يلزم من الحجر على المقرب له الحجر على من حبس له لان الخوف على المقرب أشد ومفهومه عدم الحجر على من لم يخف موته به عب او مقرب للقطع لا محبوس له ان خيف على المقرب للقطع الموت ونحوه للخرشى (و) يحجر على شخص (حاضر صف القتال) وان لم يصبه جرح لا صف النظارة او الرد او التوجه للقتال والنظارة الذين ينظرون المغلوب من المسلمين المجاهدين فينصرونه والرادون الذين يردون من فر من المسلمين او اسلحة لمسلمين والتوجه اتى للقتال قبل ملاقاة العدو الباجى لم ار فى صف الرد نصا وأرى أن لا يثبت له هذا الحكم الا بكونه فى صف المقاتلة ومثل حاضر صف القتال

(قوله كثير) نائب فاعل يقال (قوله حصوله) أى الموت (قوله منه) أى المرض (قوله لا كونه) أى الموت (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله ينحل) بفتح فسكون ففتح مثقلا اى يرق و يضعف (قوله معوى) بكسر ففتح منسوب للمعا لحصوله فيها (قوله اخاف) اى الاسد (قوله فيها) اى السفينة (قوله فسلطت) بضم فكسر مثقلا اى الحمى (قوله عليه) اى الاسد (قوله فيه) اى دخولها فى السابع (قوله وبهذا) اى دخولها فى الشهر السابع صلة فسر (قوله وهو) اى دخولها فى السادس (قوله يحتملهما) اى دخولها فى السادس ودخولها فى السابع (قوله وقصره) اى كلام المصنف (قوله على الاول) أى دخولها فى السابع (قوله فى المخوف) اى ما يخاف الموت به (قوله بلوغ) مفعول عزا (قوله ستة اشهر) مفعول بلوغ (قوله و به) اى اخذها فى الطلق صلة اخذ (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله فانظره) اى ابن عرفة نصه قلت والصواب نقل عياض لانه نص الموطا واستدل عليه بقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ففى الحكم لها بالمرض المخوف بدخولها فى السادس أو السابع ثالثها بالطلق لنقل المتيطى والمازرى مع الداودى وسمع عيسى ابن القاسم بلوغها ستة اشهر بقولها ولا يسأل النساء عن ذلك اه (قوله موجبه) بكسر الجيم اى سببه (قوله باقراره به) اى القتل صلة ثبت (قوله خلاف) اى يده اليمنى ورجله اليسرى (قوله به) اى القطع (قوله مقرب) بضم الميم وفتح القاف والراء مثقلا (قوله له) أى القطع (قوله هذا الحكم) اى الحجر (قوله ومثل حاضر صف القتال) أى فى الحجر عليه

الماس

الناس زمن الوباء ونحوه الذى أذهب نصفهم او ثلثهم افتى به البرزلى قائلا انه كالمرض قال وافتى صاحبنا القاضى العدل ابو مهدى عيسى قاضى الجماعة بانهم كالاصحاء حتى يصيبهم المرض المذكور وافتى به ابو العباس القباب ونقل كلامه ابن هلال فى نوازله وكلام البرزلى قاله البنانى (لا) يحجر بخفيف مرض (كجرب) ورمد وحمى يوم بعد يوم وربع بكسر الراء اى تأتى رابع يوم او ثلث تأتى ثالث يوم وبرص وجذام وفالج اغلبية السلامة منها او الموت بها نادر وكلام اللخمى والتوضيح والشارح يدل على عدم الحجر بهذه ولو اعقبها الموت او زادت عليه بعد التبرع وقول ابن عرفة آخر المتطاول أى كالفالج واوله ان اعقبه الموت مخوف يدل على ان غير المخوف اذا اعقبه الموت يصير مخوفا وقيد فى المدونة كون الفلج والبرص والجذام والقروح من الخفيف بعدم اقعاده واضنائه فان اقعده واضناه وبلغ عليه حد الخوف عليه فله حكم المخوف (ولا) يحجر على (ملجج) بضم الميم وفتح اللام وكسر الجيم الاولى اى صائر فى اللجة اى الماء الغزير الغامر (ببحر) ملح او نيل او فرات او دجلة او بطائح بصرة فى سفينة او عائما يحسن العوم فان لم يحسنه فكمريض مخوف فيما يظهر انظر د ان كان البحر ساكنا بل (ولو حصل الهول) اى خوف الغرق بشدة الريح وكثرة الموج على المشهور وأشار بالمبالغة لقول مالك رضى الله تعالى عنه يحجر عليه اذا حصل الهول حقيقة لا بمجىء وقته مع عدمه والحجر على المريض (فى غير مؤنته) اى المريض (و) غير (تداويه) أى المريض فلا يحجر عليه فيهما اذ بهما قوام بدنه (و) فى غير (معاوضة مالية) فلا يحجر عليه فى المعاوضة المالية كبيع وشراء وقراض ومساقاة واجارة وكراء واكتراء بغير محاباة زائدة على الثلث ومن غير المالية النكاح والخلع وصلح القصاص (و) ان تبرع المحجور عليه لمرض او نحوه ولو بعتق (وقف) بضم الواو وكسر القاف (تبرعه) ولو بتلة فى كل حال (الا) ان يكون تبرعه (المال) أى من مال له (مأمون) أى من التغير (وهو العقار) بفتح العين اى الارض وما اتصل بها من بناء وشجر فلا يوقف وينفذ الآن حيث حمله الثلث فيأخذه المتبرع له ولا ينتظر به موت المتبرع فان حمل بعضه نفذ عاجلا فان مات المتبرع فلا يمضى غير ما نفذ وان صح من مرضه صحة بينة نفذ باقيه (فان مات) من وقف تبرعه من مال غير مأمون فهو راجع لما قبل الاستثناء (ف) يخرج تبرعه (من الثلث) معتبرا يوم التنفيذ ان وسعه او ما يسعه الثلث منه لانه معروف صنعه حال مرضه (والا) اى وان لم يمت بان صح من مرضه صحة بينة (مضى) تبرعه كله ولو زاد على الثلث وليس له رجوع فيه لانه بتله ولم يجعله وصية وليست من التبرع الذى فيه التفصيل لانها توقف ولو كان له مال مأمون لان له الرجوع فيها (و) يحجر (على الزوجة) الحرة الرشيدة بدليل ما قدمه من حجر الرقيقة لسيدها والسفيهة لوليها (لزوجها) البالغ الرشيد لحقه فى التجمل

(قوله انه) اى الوباء الذى اذهب الثلث (قوله قال) اى البرزلى (قوله بانهم) أى الناس زمن الوباء الذى اذهب ثلثهم (قوله كالاصحاء) اى فى عدم الحجر عليهم (قوله به) أى انهم كالاصحاء (قوله كلامه) أى القباب (قوله وكلام) عطف على كلامه (قوله منها) اى المذكورات (قوله بها) اى المذكورات (قوله بهذه) أى الجرب وما بعده (قوله زادت) أى اشتدت (قوله واوله) أى المتطاول عطف على آخر (قوله ان اعقبه) اى اول المتطاول (قوله مخوف) خبر اول (قوله يدل الخ) خبر قول (قوله وقيد) بفتحات مثقلا (قوله بعدم) صلة قيد (قوله وقته) أى الهول (قوله عدمه) أى الهول (قوله فيهما) أى مؤنته وتداويه (قوله بهما) اى مؤنته وتداويه (قوله قوام) بكسر القاف اى استقامة وصلاح (قوله بغير محاباة زائدة على الثلث) بأن كان بلا محاباة او كان بمحاباة الثلث (قوله ومن غير المالية) خبر مقدم (قوله من بناء وشجر) بيان ما (قوله فلا يوقف) اى تبرعه (قوله وينفذ) بضم الباء وفتح النون والفاء مثقلا اى تبرعه (قوله حمله) أى ما تبرع به (قوله فيأخذه) اى المتبرع به بفتح الراء (قوله نفذ) اى البعض المحمول (قوله وان صح) اى المتبرع (قوله من مال غير مأمون) نعت تبرعه أو صلته (قوله لانه معروف الخ) علة اخراجه من الثلث اى وكل معروف صنع فى حال المرض المخوف فانما ينفذ من الثلث كالوصية (قوله وليس له) اى المتبرع (قوله فيه) اى المتبرع به (قوله لانه) اى المريض (قوله بتله) بفتحات مثقلا اى نجزه (قوله وليست) اى الوصية (قوله التفصيل) اى بكونه له مال مأمون اولا (قوله فيها) اى الوصية (قوله بدليل) اى على تقدير الوصفين واضافته للبيان (قوله من حجر الخ) بيان ما (قوله لحقه) اى الزوج الخ علة حجره عليها

مالها او التمتع بشورتها ان كان زوجها حرا بل (ولو) كان (عبدا) على ظاهر المذهب لحقه فى مالها كالحر واشار بلو لخلاف ابن وهب وحجر زوجة السفيه لوليه (فى تبرع زاد على ثلث) مال (لها) اى الزوجة يوم التنفيذ فلا حجر لزوجها عليها فى تبرعها بثلث مالها ولو قصدت به ضرر زوجها عند ابن القاسم واصبغ وخرج بقوله تبرع المعاوضة المالية فلا حجر له عليها فيها و [illegible] الواجب عليها كنفقة والديها ورقيقها وحيوانها فلا يحجر عليها فيه ويحجر عليها فى تبرعها بما زاد على ثلثها ان كان بنحو هبة وصدقة بل (وان) كان (بكفالة) اى ضمان لاجنبى معسر أو موسر فان كانت لزوجها فقد لزمتها وليس له ردها لانه لا يحجر عليها لنفسه ثم سواء تكفلت بمال او وجه او طلب لضرر زوجها بخروجها لطلب المضمون أو حبسها فيمنع منها وظاهره ضمنت موسرا او معسرا ابن عرفة فى المدونة كفالتها كعطيتها وافهمت عبارته انها لو تكفلت عن زوجها لزمتها وهو كذلك ابن عرفة لو قالت اكرهنى فلا تصدق عب هذا بخلاف ما يأتى فى باب الضمان ان ضمانها زوجها كضمانها أجنبيا وهذا فى غير كفالة الوجه و الطلب فله منعها مطلقا بلغت الثلث أم لا لضرر زوجها بخروجها الخ (و) فى حجر الزوج على زوجته (فى اقراضها) اى تسليف الزوجة مالا زائدا على ثلثها لمن ينتفع به ويرد عليها عوضه لانه معروف كهبتها وصدقتها قاله ابن الشقاق وعدمه لاخذها عوضه قاله ابن دحون (قولان) واما اقراضها الى دفعها مالا لمن يتجر فيه ببعض ربحه فلا يحجر عليها فيه اتفاقا لانه من التجارة كالمريض مرضا مخوفا (وهو) اى تبرع الزوجة بما زاد على ثلثها (جائز) اى ماض وان لم يجز القدوم عليه (حتى يرد) الزوج جميعه او ما شاء منه على المشهور قاله ابن القاسم وقال مطرف مردود حتى يجيزه الزوج حكاه ابن رشد وثمرة الخلاف فى اختلافهما فى بلوغه زيادة عن الثلث وعدمه فالقول لها على الاول ولزوجها على الثانى وسواء خرج من يدها ام لا ومن ثمرته أيضا ما فرعه بقوله (فمضى) اى يمضى تبرع الزوجة بما زاد على ثلثها بهبة او صدقة او عتق (ان لم يعلم الزوج) تبرعها (حتى تأيمت) بفتحات مثقلا اى خلت الزوجة من زوجيته بطلاقه واولى ان علم وسكت حتى تأيمت (او) حتى (مات احدهما) اى الزوجين عند ابن القاسم وقال ابن حبيب ان لم يعلم حتى ماتت فله رده لان له ارثه وليس لها رده ان طلقت او مات زوجها كالصغير او السفيه الذى له رد تبرعه اذا رشد قبل رد وليه والفرق ان تصرفها من مكلف رشيد وانما حجر عليها لحق الزوج وقد زال بخلاف تصرف الصغير والسفيه والحجر عليه لحق نفسه ولم تزل وشبه فى المضى بعد زوال الحجر ان لم يعلم من له الحجر الا بعده فقال (كعتق العبد) رقيقه ولم يعلم سيده حتى اعتقه ولم يستثن ماله فقد مضى

(قوله لحقه) أى الزوج الرقيق (قوله يوم التنفيذ) صلة زاد (قوله والواجب) عطف على المعاوضة (قوله فيه) أى الواجب (قوله فان كانت) أى كفالة الزوجة (قوله وليس له) أى الزوج (قوله ردها) اى كفالتها له (قوله أو حبسها) عطف على خروج (قوله كفالتها) اى الزوجة (قوله كعطيتها) أى الزوجة فى ان لزوجها الحجر عليها فيها (قوله عبارته) اى ابن عرفة من حيث تشبيهها بعطيتها فانه ليس لزوجها الحجر عليها 198 فى عطيتها اياه (قوله انها) اى الزوجة (قوله لزمتها) أى الكفالة الزوجية (قوله أكرهنى) اى الزوج على كفالته (قوله زوجها) مفعول ضمان المضاف لفاعله (قوله منعها) أى كفالة الوجه والطلب (قوله لانه) اى اقراضها الخ [illegible] فيه (قوله وعدمه) أى [illegible] عليها فى اقراضها (قوله ان لم يجز الخ) حال (قوله فى اختلافهما) اى الزوجين خبر ثمرة (قوله فى بلوغه) اى تبرعها صلة اختلاف (قوله وعدمه) اى البلوغ زيادة عن الثلث (قوله على الاول) اى بجواز تبرعها حتى يرد (قوله على الثانى) اى رده حتى يجاز (قوله خرج) اى ما تبرعت به (قوله ومن ثمرته) اى الخلاف (قوله فرعه) بفتحات مثقلا اى المصنف فقد جرى الفعل على غير ما هو له لامن اللبس (قوله واولى) بفتح الهمز فى المضى (قوله ان علم) اى الزوج تبرعها (قوله وسكت) اى الزوج عن رد تبرعها (قوله ان لم يعلم) اى زوجها تبرعها (قوله فله) اى زوجها (قوله رده) اى تبرعها (قوله لان له) اى زوجها (قوله ارثه) اى ما تبرعت به (قوله وليس لها) اى الزوجة (قوله رده) أى ما تبرعت به (قوله كالصغير والسفيه الخ) راجع للمنفى (قوله والفرق) أى بين الزوجة والصغير والسفيه (قوله ان تصرفها) اى الزوجة من مكلف رشيد (قوله وقد زال) اى حق الزوج (قوله بعده) أى زوال الحجر (قوله ولم يعلم سيده) أى المعتق بكسر التاء عتقه اعتاقه عبده (قوله حتى اعتقه) أى السيد الحر عبده المعتق بكسر ها (قوله ولم يستثن) أى سيده (قوله ماله) أى المعتق بكسرها

عتقه فاسم المصدر مضاف لفاعله ومفعوله محذوف و يحتمل انه مضاف لمفعوله بعد حذف فاعله اى السيد اي كعتق السيد عبده بعد ان تبرع العبد بتبرعات لم يعلمها سيده حتى اعتقه ولم يستثن ماله فتمضى تبرعاته واولى ان علم بها وسكت حتى اعتقه في كتاب كفالة المدونة ولا يجوز لعبد ولا مكاتب ولا مدبر ولا ام ولد كفالة ولا عتق ولا هبة ولا صدقة ولا غير ذلك مما هو معروف عند الناس الا باذن السيد فان فعلوا بغير اذنه فلا يجوز ان رده السيد فان رده فلا يلزمهم وان عتقوا وان لم يرده حتى عتقوا لزمهم ذلك علم به السيد قبل عتقهم اولم يعلم اه وفى كتاب المأذون له فى التجارة من المقدمات ولا يجوز له معروف الا ماجر الى التجارة فاما هبته او صدقته او عتقه فموقوف على اجازة السيد أورده فان لم يعلم بذلك حتى يعتق مضى فلزم ذلك العبد ولم يكن لسيده ان يرده (و) كتبرع من احاط الدين بماله قبل (وفاء الدين) الذى احاط بماله (بغير اذنه) اى رب المحيط بمال المتبرع ولم يعلم رب الدين بتبرعه اوعلم وسكت حتى وفاه دينه فقد مضى تبرعه ان بقى ما تبرع به بيده قاله فى المقدمات ونصها اذا لم يعلم السيد اوعلم ولم يقض برد ولا اجازة حتى عتق العبد والمال بيده فان ذلك لازم له ولا اعلم فى ذلك نص خلاف وقال فى تبرع المديان بغير اذن غرمائه ان ذلك ينفذ عليه ان بقى ذلك المال بيده الى ان ارتفعت علة المنع بزوال الدين (وله) أى الزوج (رد الجميع) أى جميع ما تبرعت به زوجته وامضاؤه (ان تبرعت بزائد) عن ثلثها ورد الزائد فقط وامضاء الثلث الا اذا كان تبرعها بعتق رقبة واحدة زائدة على ثلثها فليس له رد الزائد فقط لتأديته لعتق بعضها بلا تكميل قاله مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما فى المدونة ابن نافع سواء كانت الزيادة كثيرة او يسيرة ولابن القاسم فى المدونة ايضا ان زاد على الثلث كالدينار وماخف مضى وان كثرت فله رد الجميع وفرق فى التوضيح بين تمكين الزوج من رد الجميع ان تبرعت بزائد وعدم تمكين الوارث منه ان تبرع المريض بزائد بامكان تدارك الزوجة التبرع بثلثها بخلاف الميت وبين تمكينه هنا منه وعدم تمكينه فى دعوى الاب بعد السنة اعارتها اوصدقته فى ثلثها بقوة شبهة الاب وقد علم ان رد السيد وولى الصغير والسفيه رد ابطال ورد الغرماء رد ايقاف ورد الزوج رد ايقاف على المشهور وابطال على مقابله ورد القاضى كرد من ناب عنه ونظم هذا ابن غازى فقال

أبطل صنيع العبد والسفيه * برد مولاه ومن يليه

واوقفن فعل الغريم واختلف * فى الزوج والقاضى كبدل عرف

(قوله فاسم المصدر) أى عتق الخ تفريع على تقدير رقيقه (قوله انه) أى عتق (قوله وأولى) بفتح الهمز (قوله ان علم) أى سيده (قوله بها) أى تبرعات العبد (قوله وسكت) أى سيده (قوله فى كتاب) خبر مقدم (قوله لعبد) أى قن بدليل ما يليه (قوله كفالة) فاعل يجوز (قوله مما هو معروف) اى تبرع بيان غير ذلك (قوله فان فعلوا) أى العبد ومن عطف عليه اى تبرعا (قوله بغير اذنه) أى السيد (قوله فلا يجوز) أى لا يمضى فعلهم (قوله وان عتقوا) مبالغة فى عدم لزومهم (قوله وان لم يرده) أى السيد تبرعهم (قوله لزمهم) أى العبد ومن بعده (قوله ذلك) أى تبرعهم (قوله علم به) أى تبرعهم 199 (قوله ولا يجوز له) أى المأذون له (قوله معروف) أى تبرع (قوله فأما هبته) أى المأذون (قوله فان لم يعلم) أى سيده (قوله بذلك) أى تبرعه (قوله ذلك) أى التبرع فاعل لزم (قوله العبد) مفعول لزم (قوله قبل وفاء الدين) صلة تبرع (قوله بغير اذنه) صلة تبرع (قوله بيده) اى المتبرع بالكسر (قوله اذا لم يعلم السيد) أى تبرع عبده (قوله اوعلم) أى السيد تبرع عبده (قوله ولم يقض) أى السيد فى تبرع عبده (قوله والمال) أى المتبرع به بيده أى العبد حال (قوله فان ذلك) أى المال المتبرع به (قوله لازم له) أى العبد (قوله وقال) أى فى المقدمات (قوله ان ذلك) أى المال المتبرع به (قوله عليه) اى المديان (قوله بيده) أى المديان (قوله ارتفعت) أى زالت (قوله وامضاؤه) أى جميع ما تبرعت به عطف على رد الجميع (قوله ورد الزائد فقط) عطف على رد الجميع (قوله بعضها) أى الرقبة (قوله مضى) أى جميع ما تبرعت به (قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله منه) أى رد الجميع (قوله بامكان) صلة فرق (قوله وبين تمكينه) أى الزوج عطف على بين تمكين الزوج (قوله منه) أى رد الجميع (قوله وعدم تمكينه) أى الزوج من رد الجميع (قوله بعد السنة) صلة دعوى (قوله اعارتها) مفعول دعوى (قوله وصدقته) أى الزوجة اباها حال (قوله بقوة) عطف على بامكان (قوله علم) بضم العين (قوله رد ابطال) خبر ان (قوله هذا) أى الحاصل (قوله تختلف) بضم التاء (قوله كبدل) بضم فسكون ففتح (قوله عرف) بضم فكسر

(وليس لها) اى الزوجة (بعد) تبرعها بـ(الثلث) من مالها (تبرع) من الثلثين الباقيين بشئ (الا ان يبعد) التبرع المتأخر من التبرع المتقدم بعام عند ابن سهل ورجح وبستة أشهر عند أصبغ وابن حبيب فيصير الباقى كانه مال مستقل لم تتبرع منه بشئ قاله ابن المواز

(باب) فى بيان أقسام الصلح وأحكامها وما يناسبها وهو لغة قطع المنازعة وأصله الكمال يقال صلح الشئ بفتح اللام وضمها اذا كمل وشرعا قال ابن عرفة انتقال عن حق اودعوى بعوض لرفع نزاع او خوف وقوعه وقول ابن رشد هو قبض شئ عن عوض يشمل محض البيع وقول عياض هو معاوضة عن دعوى يخرج عنه صلح الاقرار وقول ابن الحاجب تابعا لابن شاس الصلح معاوضة كالبيع وابراء واسقاط تقسيم له لا تعريف فلا يتوهم نقضه ببعض البيع وهبة كل الدين أو بعضه لعدم اندراجهما تحت مورد التقسيم اهـ ط قد يقال حده غير جامع لانه لا يشمل الصلح على بعض الحق المدعى به طفى قد يقال لا نسلم ان الصلح هو الانتقال بل هو المعاوضة والانتقال مفرع عنها معلول لها كما ان الانتقال فى البيع مفرع عنه ومعلول له والصلح بيع واجارة وهبة فيفسر بالمعاوضة كالبيع والاجارة فحد عياض هو الصواب ويجاب عن خروج صلح الاقرار بان الغالب فى الصلح كونه عن انكار فهو حد للغالب البنانى وفيه نظر والظاهر ان عقد المعاوضة والانتقال بعوض معناهما واحد *(فوائد)* الاولى فى المقدمات روى ان كعب بن مالك تقاضى من ابن ابى حدرد رضى الله تعالى عنهما دينا له عليه فى المسجد فارتفعت اصواتهما حتى سمعها النبى صلى الله عليه وسلم وهو فى بيته فخرج حتى كشف سجف حجرته فنادى كعبا فقال يا كعب فقال لبيك يا رسول الله فاشار بيده ان ضع الشطر فقال كعب قد فعلت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قم فاقضه الثانية فى ضيح روى الترمذى وحسنه

(قوله وروى) بضم فكسر (باب الصلح) * (قوله واحكامها) اى الاقسام (قوله وما يناسبها) اى الاقسام (قوله وهو) اى الصلح (قوله واصله) اى معناه الاصلى (قوله الكمال) اى ثم نقل لقطع المنازعة للمسببية ثم صار حقيقة لغوية (قوله انتقال) بنفس (قوله عن حق) اى مالى اوغيره فصل مخرج الانتقال عن مكان او زمان وهذا الصلح على اقرار او بينة (قوله اودعوى) عطف على حق وهذا الصلح على انكار (قوله بعوض) فصل مخرج الانتقال عن حق اودعوى بلا عوض (قوله لرفع نزاع الخ) فصل مخرج الانتقال عن حق اودعوى لغير ذلك (قوله هو) اى الصلح (قوله يشمل محض البيع) اى فلم يطرد ولم يمنع خبر قول (قوله يخرج عنه صلح الانكار) اى فلم ينعكس ولم يمنع خبر قول (قوله وابراء) اى من جميع الحق أو المدعى به (قوله واسقاط) اى لبعض الحق او المدعى به (قوله تقسيم) خبر قول (قوله له) أى الصلح (قوله لا تعريف) فيه انهم عدوا التقسيم من انواع التعريف ورده بعضهم الى الرسم بخاصة انقسام المعرف اليها (قوله فلا يتوهم) بضم الياء تفريع على تقسيم الخ (قوله نقضه) اى ابطال طرده (قوله لعدم اندراجهما) اى البيع والهبة (قوله مورد التقسيم) اى الصلح (قوله حده) اى ابن عرفة الصلح (قوله لانه) أى حد ابن عرفة (قوله لا يشمل الصلح على بعض الحق) اقول بل شمله لصدق الحق ببعضه ايضا (قوله لا نسلم ان الصلح هو الانتقال بل هو المعاوضة الخ) هذا يتوقف على تحقيق الفرق بين الانتقال والمعاوضة وتباينهما والظاهر ترادفهما واتحاد معناهما والله اعلم (قوله بيع) اى ان كان الانتقال الى ذات (قوله واجارة) اى ان كان الانتقال عن ذات الى منفعة (قوله وهبة) اى ان كان الانتقال عن كل الى بعضه (قوله فيفسر) بضم الياء وفتح السين والفاء مثقلا اى الصلح (قوله بان الغالب الخ) فيه نظر لمنع الغلبة المذكورة وعلى فرض تسليمها لا يندفع الاعتراض لوجوب انعكاس الحد وشموله كل فرد ولو ندر وجوده (قوله فهو) اى حد ابن عرفة (قوله وفيه) اى قول طفى لا نسلم ان الصلح هو الانتقال الخ (قوله روى) بضم فكسر (قوله كعب) بفتح فسكون (قوله حدرد) بفتح الحاء المهملة والراء وسكون الدال الاولى (قوله له) اى كعب (قوله عليه) اى ابن ابى حدرد (قوله سجف) بكسر السين المهملة وسكون الجيم فقاء اى ستر (قوله حجرته) بضم الحاء المهملة وسكون الجيم (قوله فنادى) اى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله فقال) اى النبى عليه الصلاة والسلام (قوله فقال) اى كعب (قوله فأشار) اى رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله ان) بفتح فسكون (قوله ضع) بفتح الضاد المعجمة وسكون العين اى اسقط (قوله الشطر) بفتح الشين المعجمة وسكون الطاء المهملة اى النصف (قوله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم) اى لابن ابى حدرد

وحسنه انه صلى الله عليه وسلم قال الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما
الثالثة ابن عرفة هو اى الصلح من حيث ذاته مندوب اليه وقد يعرض وجوبه عند تعين
مصلحته وحرمته وكراهته لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء اوراجحته كما مر فى النكاح اللخمى
وغيره ابن رشد لا بأس بندب القاضى الخصمين اليه ما لم يتبين له الحق لاحدهما لقول عمر لابى
موسى رضى الله تعالى عنهما واحرص على الصلح ما لم يتبين لك فصل القضاء وقيل فى بعض
المذاكرات لا باس به بعد التبين ان كان لرفق بالضعيف منهما كالندب لصدقة عليه ورد بانه
يوهم ثبوت الحق على من له الحق اوسقوطه له بخلاف الصدقة ابن رشد ان اباه احدهما فلا يلح
عليه الحاحا يوهم الالزام الرابعة ابن عرفة قسموه الى صلح على اقرار وصلح على انكار فقول
عياض حكم السكوت حكم الاقرار لتكون القسمة حقيقية بين الشئ ونقيضه أو المساوى
لنقيضه اه طفى الشئ هو الاقرار ونقيضه لا اقرار ومساويه الانكار والسكوت وان شئت
قلت الشئ هو الانكار ونقيضه لا انكار ومساويه الاقرار والسكوت والمعنى واحد فلا
واسطة بين الاقرار ولا اقرار ولا بين الانكار ولا انكار فافهم (الصلح) اى على اقرار بدليل
ذكره الصلح على سكوت والصلح على انكار بعد بيع واجارة وهبة وبين هذه الاقسام الثلاثة
فقال (على) أخذ شئ (غير المدعى) بضم الميم وفتح الدال مشددة والعين وصلته محذوفة اى به
(بيع) لذات المدعى به بالمأخوذ ان كان ذاتا فيشترط فيه شروط البيع وانتفاء موانعه
كدعواه بعرض او حيوان او طعام او عقار فيقر به المدعى عليه ثم يصالحه بدنانير او دراهم
او بهما نقدا او بعرض او طعام مخالف للمصالح عنه فقد باع المدعى المدعى به بنقد او عرض
مخالف له فجاز لوجود شروطه وانتفاء موانعه فان شرط عليه شرطا يناقض المقصود كان لا يبيع
المصالح به اولا يلبسه أولا يركبه أولا يطأ الجارية اوصالحه بمجهول أولاجل مجهول اوعن
دراهم بدينار مؤخرا وعكسه اوعن طعام معاوضة فسد لانتفاء الشرط أو وجود المانع وذكر
القسم الثانى عاطفا له باو التى للتقسيم فقال (أو اجارة) للمأخوذ صلحا ان كان منافع فان كان
المدعى به معينا جاز صلحه عنه بمنافع معينة او مضمونة لعدم فسخ دين فى دين وغايته اجارة
المنفعة بمعين وان كان غير معين بان كان مضمونا فى ذمة المدعى عليه فلا يجوز صلحه عنه بمنفعة
معينة ولا مضمونة لانه فسخ دين فى دين فصورة الاجارة الجائزة ان يدعى عليه بمعين كثوب معين
او حيوان معين او طعام كذلك فيقر به ثم يصالحه بمنفعة شئ معين او مضمون من عقار
او حيوان او عرض وان ادعى عليه بمنفعة معين او مضمون لم يستوفها جاز الصلح عنها بنقد
معجل او حيوان كذلك أو طعام كذلك وهو اجارة للمصالح عنه لا بمؤخر لانه فسخ دين فى دين
(و) الصلح (على بعضه) اى المدعى به وترك باقيه (هبة) للبعض المتروك فيشترط قبوله قبل

(قوله وحسنه) بفتحات مثقلا (قوله حرم) بفتحات مثقلا (قوله أحل) بفتحات مثقلا (قوله وحرمته) اى الصلح عطف على وجوبه (قوله واجبة الدرء) راجع لحرمته (قوله اوراجحته) راجع لكراهته (قوله اللخمى) صلة مر (قوله بندب) اى دعاء (قوله اليه) اى الصلح (قوله له) اى القاضى (قوله به) اى الصلح (قوله منهما) اى المتنازعين (قوله ورد) بضم الراء (قوله بانه) اى الصلح (قوله اوسقوطه) اى الحق (قوله له) اى من له الحق (قوله ان اباه) اى كره الصلح (قوله احدهما) اى المتنازعين (قوله فلا يلح) اى القاضى (قوله عليه) اى آبى الصلح (قوله قسموه) اى الصلح (قوله الى صلح على اقرار وصلح على انكار) اى ولم يذكروا الصلح على سكوت (قوله لتكون القسمة الخ) خبر قول (قوله حقيقية) اى مانعة جمع وخلو (قوله بدليل) اضافته بيانية (قوله ذكره) اى المصنف (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله ان كان) اى المأخوذ (قوله فيه) اى الصلح المذكور (قوله اوبهما) اى دنانير ودراهم معا (قوله نقدا) اى حالا راجع للثلاثة فان كان مؤجلا منع لفسخ دين فى دين (قوله أو بعرض) اى حال (قوله او طعام) اى حال (قوله مخالف) راجع للطعام والعرض فان وافقه فليس بيعا (قوله اوعكسه) بان صالحه عن دينار بدراهم مؤخرة (قوله فسد) اى الصلح فى الصور المذكورة من قوله فان شرط عليه الى ماهنا (قوله ان كان) اى المأخوذ صلحا (قوله وان كان) اى المدعى به (قوله الجائزة) نعت صورة او الاجارة (قوله كذلك) اى الثوب او الحيوان فى التعين (قوله فيقر) اى المدعى عليه (قوله به) اى المدعى به (قوله كذلك) اى النقد فى التعجيل (قوله لانه) اى الصلح بمؤخر (قوله فيشترط قبوله) اى المدين تفريع على هبة

موت واهبه وجنونه ومرضه المتصلين بموته وقبل فلسه ابن عاشر تظهر فائدة هذا الاشتراط والله أعلم فيما اذا قال المدعى بعد اقرار المدعى عليه مع لدده او انكاره أو سكوته ادفع لى خمسين واسقط لك الباقى فلم يجبه المدعى عليه فلا ينعقد الصلح فلو رضى المدعى عليه بعد لزم الصلح واختلف اذا لم يرض حتى مات المدعى البنانى قسم الصلح ثلاثة أقسام بيع واجارة وهبة لان المصالح به ان كان ذاتا فهو بيع وان كان منفعة فهى اجارة وان كان ببعض المدعى به فهى هبة وتجرى هذه الاقسام فى الصلح على اقرار وعلى انكار وعلى سكوت اما فى الاقرار فظاهر وأما فى الانكار فبالنظر الى المدعى به واما السكوت فهو راجع لاحدهما واما قول المصنف الآتى والسكوت أو الانكار فانما خصهما بالذكر لانفرادهما عن صلح الاقرار بشروط ثلاثة ذكرها المصنف ثم المصالح به ان كان منافع أشترط كون المدعى به معينا حاضرا ككتاب مثلا يدعيه على زيد وهو بيده فيصالحه بسكنى دار أو خدمة عبد فلو كان المدعى به عينا فى الذمة كدراهم فلا يجوز الصلح عنها بمنافع لانه حينئذ فسخ دين فى دين والله أعلم (وجاز) الصلح (عن دين بما) أى شئ (يباع) الدين (به) كالصلح عن عرض او حيوان او طعام فى الذمة من قرض او بيع فى غير الطعام بدنانير او دراهم او بهما أو بعرض او طعام مخالف للمصالح عنه ومفهوم ما يباع به منع الصلح عن دين بما يمنع بيعه به كصلحه عن دين بمنفعة لمضمون او معين لانه فسخ دين فى دين اوعن طعام بطعام مخالف له مؤجل لانه ربا نسا اوعن دنانير بدراهم مؤجلة أو عكسه لانه صرف مؤخر أو عن طعام من بيع لانه بيع طعام معاوضة قبل قبضه أو عن عشرة دنانير أو أثواب مؤجلة بستة دنانير او أثواب حالة لانه ضع وتعجل اوعن عشرة أثواب اشهر باثنى عشر نقدا لحط الضمان وازيدك ويرد الممنوع ان لم يفت وقيمته او مثله ان فات ويرجعان لما كانا عليه قبل الصلح والالزم تقييم الفاسد واراد بالجواز الاذن فلا ينافى قول ابن عرفة الصلح من حيث ذاته مندوب الى آخر ما تقدم عنه وان وقع بمكروه نفذ ولو ادرك بحدثان قبضه قاله مطرف وقال عبد الملك يفسخ بحدثانه وينفذ ان طال كصلح عن دين بثمرة حائط معين

(قوله وقبل فلسه) عطف على قبل موته (قوله هذا الاشتراط) اى اقبول المدين قبل موت رب الدين وفلسه (قوله مع لدده) اى المدعى عليه (قوله او انكاره) اى المدعى عليه عطف على اقرار (قوله او سكوته) اى المدعى عليه عطف على اقرار (قوله ادفع لى خمسين الخ) مفعول قال (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله واختلف) بضم التاء (قوله قسم) اى المصنف (قوله فهو) اى الصلح (قوله وان كان) اى المصالح به (قوله فهى) اى الصلح وانثه لتأنيث خبره (قوله وان كان) اى الصلح (قوله فهى) اى الصلح (قوله هذه الاقسام) اى البيع والاجارة والهبة (قوله فى الصلح على اقرار الخ) اى فالاقسام تسعة من ضرب ثلاثة فى ثلاثة (قوله فهو) اى السكوت (قوله لاحدهما) اى الاقرار او الانكار ولو قال واما فى الانكار والسكوت فبالنظر للمدعى به اكتفى (قوله ذكرها المصنف) اى بقوله ان جاز على دعوى كل وظاهر الحكم (قوله اشترط) اى فى جواز الصلح (قوله كون المدعى به معينا حاضرا) اى للسلامة من فسخ دين فى دين و بيع معين يتأخر قبضه (قوله وهو) اى الكتاب (قوله بيده) اى زيد (قوله لانه) اى الصلح (قوله فسخ دين فى دين) اى وان كان المدعى به معينا غائبا لزم بيع معين يتأخر قبضه (قوله فى الذمة) راجع للثلاثة (قوله من قرض) راجع للثلاثة (قوله فى غير الطعام) اى العرض والحيوان ولا يجوز فى الطعام لامتناع بيع طعام المعاوضة قبل قبضه (قوله بدنانير الخ) صلة الصلح (قوله مخالف الخ) اى لا موافق له لانه اما ضع وتعجل واما سلف بزيادة (قوله لمضمون) نعت منفعة (قوله لانه) اى الصلح

(قوله او عن طعام) عطف على دين (قوله او عكسه) اى صلحه عن دراهم بدينار مؤجل (قوله ويرد) بضم ففتح (قوله ان لم يفت) اى المصالح به (قوله وقيمته او مثله) اى المصالح به (قوله ان فات) اى المصالح به (قوله ويرجعان) اى المصطلحان (قوله والا) اى وان لم يرد الممنوع الذى لم يفت ولا عوض الفائت (قوله عنه) اى ابن عرفة (قوله وان وقع) اى الصلح (قوله بمكروه) أى مختلف فيه او ما ظاهره الفساد ولم يتحقق فى جهة معينة كما يأتى (قوله ادرك) بضم الهمز اى المصالح به (قوله بحدثان) بكسر الحاء المهملة وسكون الدال اى قرب (قوله مطرف) بضم ففتح فكسر مثقلا آخره فاء (قوله بحدثانه) اى القبض (قوله كصلح عن دين الخ) مثال للصلح بمكروه

منهية

مزهية واشترط تتمرها على احد القولين السابقين فى قوله فى باب السلم وهل المزهى كذلك وعليه الا كثر أو كالبيع الفاسد تأويلان وقرر ق المكروه بالمختلف فيه خارج المذهب لان المكروه حقيقة لا يتصور فسخه مطلقا البنانى ابن عرفة عن ابن رشد المكروه ما ظاهره الفساد غير محقق كونه فى جهة معينة كدعوى كل منهما على صاحبه دنانير ودراهم فيصطلحان على تأخير كل منهما ما صاحبه لاجل الخرشى المراد بالمكروه هنا المختلف فيه وبالحرام المتفق عليه والا فالمكروه حقيقة جائز فلا يتصور فسخه قرب أو بعد وكراهة التنزيه لا تتأتى هنا طفى والبنانى المناسب فجاز بفاء التفريع بدل الواو وقد اشتمل كلامه هنا على ما يتقى فى الصلح من أوجه الفساد المشار اليها بقول القائل

جهلا وفسخا ونسا وحط ضع * والبيع قبل القبض ان صالحت دع

الا انه لم يذكر الجهل هنا وقد قدمه قبل هذا وفى التوضيح وكذا تعتبر معرفة ما يصالح عنه فان كان مجهولا فلا يجوز ولذا اشترط فى المدونة فى صلح الزوجة عن ارثها معرفتها جميع التركة اهـ لكن هذا ان أمكن معرفة ذلك فان تعذرت جاز على معنى التحلل اذ هو غاية المقدور ونقله الحط عن أبى الحسن (و) جاز الصلح (عن ذهب) فى الذمة حال (بورق) بكسر الراء أى فضة حالة معجلة (او عكسه) أى الصلح عن ورق فى الذمة حال بذهب حال معجل (ان حلا) بفتح الحاء المهملة واللام مشددة اى المصالح عنه والمصالح به وهو صرف ما فى الذمة وشرطه الحلول (وعجل) بضم فكسر مثقلا المصالح به بالفعل اذ لو أخر لكان صرفا مؤخرا وهو ممنوع فان اجلا معا او احدهما امتنع لانه حينئذ صرف مؤخر ومثل للصلح الجائز فقال (كـ) صلح بـ(مائة دينار ودرهم) واحد حالة معجلة بالفعل (عن مائتيهما) اى الدينار والدرهم مثنى مائة سقطت نونه لاضافته والمائتان حالتان فى المدونة ومن لك عليه مائة دينار ومائة درهم حالتان فصالحته عن ذلك على مائة دينار ودرهم جاز لانك اخذت الدنانير قضاء عن دنانيرك واخذت درهما من دراهمك وهضمت باقيها بخلاف التبادل بها نقدا *(تنبيه) * ذكر هذه الصورة وان دخلت فى التى قبلها لخفائها وذكرها مع الاستغناء عنها بقوله وعلى بعضه هبة للنص على كل فرع بانفراده قاله تت *(تنبيهات الاول)* طفى ان حلا وعجل تبع ابن الحاجب فى تثنية ضمير حلا وافراد ضمير عجل مع ان الاعتبار الذى دعاهما للتثنية الاول يجرى فى الثانى قاله ابن عاشر البنانى اما تعجيل المصالح به فظاهر واما تعجيل المصالح عنه فيظهر انه تحصيل الحاصل الا ان يصور باخذ العوض من المدعى

(قوله واشترط) اى فى الصلح (قوله تتمرها) اى بقاؤها على اصلها حتى تصير تمرا (قوله وقرر) أى فسر (قوله مطلقا) أى عن تقييده بطول زمانه (قوله كلامه) أى المصنف (قوله يتقى) بضم الياء وفتح القاف اى يجتنب (قوله من أوجه الفساد) بيان ما (قوله جهلا) مفعول دع اى اترك الصلح بمجهول (قوله وفسخا) أى الدين فى دين (قوله ونسا) أى ربا النساء (قوله وحط) اى الضمان وأزيدك (قوله ضع) أى ودع ضع وتعجل (قوله ان صالحت) أى اردت الصلح (قوله دع) أى اترك (قوله الا انه) أى المصنف (قوله هنا) اى فى باب الصلح (قوله قدمه) أى المصنف الجهل أى على باب الصلح (قوله لكن هذا) أى اشتراط معرفة المصالح عنه استدراك على وكذا تعتبر معرفة ما يصالح عنه لدفع ايهامه كليته (قوله ذلك) أى المصالح عنه (قوله فان تعذرت) أى معرفة المصالح عنه (قوله جاز) اى الصلح (قوله على معنى التحلل) اضافته للبيان (قوله حال) بشد اللام نعت ثان لذهب (قوله فان أجلا الخ) مفهوم ان حلا (قوله لانه) أى الصلح (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله ودرهم) أى واحد (قوله هضمت) أى اسقطت (قوله باقيها) أى المائة درهم (قوله بها) اى مائة دينار ودرهم واحد ومائة دينار ومائة درهم (قوله نقدا) أى حالة معجلة فلا يجوز بافضل (قوله وان دخلت الخ) حال (قوله التى قبلها) أى وعن ذهب بورق أو عكسه طفى دخولها فيها باعتبار تقريرهم اشتراط الحلول والتعجيل وستعلم فساده (قوله تبع) أى المصنف (قوله دعاهما) أى ابن الحاجب وخليل (قوله يجرى) أى الاعتبار الداعى لتثنية ضمير حلا وهى السلامة من الصرف المؤخر (قوله فى الثانى) أى ضمير عجل بجريانه فى الثانى مسلم ولكن الثانى معجل بالفعل لانه فى ذمة المدعى عليه فاشتراط تعجيله اشتراط لتحصيل الحاصل وتحصيل الحاصل محال فاشتراطه عبث فوجب افراد ضمير عجل (قوله يصور) بضم الياء وفتح الصاد والواو مثقلا أى تعجيل المصالح عنه (قوله باخذ العوض) أى لما دفعه المدعى عليه للمدعى (قوله من المدعى) صلة اخذ فيأخذ المدعى عليه من المدعى فى صورة الصلح عن ذهب بورق ذهبا عوض الورق وفى عكسه ورقا عن الذهب الذى صالح به

لرفع نزاع المدعى عليه الجائز للمصالح عنه فحينئذ يظهر شرط تعجيله والله اعلم ❊ (الثانى) ❊ طفى قول تت يشترط الحلول والتعجيل اما الحلول فنعم وهو نص المدونة لئلا يؤدى الى ضع وتعجل واما التعجيل فلا يشترط كما صرح به ابو الحسن وغيره لانه ليس ببيع وانما هو قضاء وحطيطة فلا تهمة فى التأخير ابو الحسن عن ابن يونس وسواء اخذ منه الدرهم نقدا او اخره به او اخذ منه المائة دينار نقدا او اخرهما لانه لا مبايعة هنا وانما هو قضاء وحطيطة فلا تهمة فى ذلك ولو كانت المائة دينارا والمائة درهم لم تحل فلا يجوز لانه ضع وتعجل عب قول تت فيشترط الحلول والتعجيل خلاف ما لابن يونس من انه لا يشترط التعجيل ان كان على اقرار فكلام المصنف ظاهر حيث صالح بمعجل مطلقا أو بمؤجل والصلح على اقرار فان كان على انكار امتنع لانه لا يجوز على ظاهر الحكم فلو صالح عن مائتيهما بمائة دينار ودينار فان كان نقدا جاز لان المائة قضاء عن المائة والدينار صرف للمائة درهم وان كان مؤجلا امتنع لانه صرف مؤخر ❊ (الثالث) ❊ طفى قول تت وان دخلت فى التى قبلها الخ دخولها باعتبار تقريرهم اشتراط الحلول والتعجيل وقد علمت فساده ❊ (الرابع) ❊ عب قوله ودرهم عطف على مائة ولا يتوهم عطفه على دينار مع قوله عن مائتيهما ولكون التمثيل للصلح على البعض وتبركا بلفظ المدونة وان كان الاوضح كدرهم ومائة دينار عن مائتيهما (و) جاز الصلح (على الافتداء) بمال (من) حلف (يمين) طلبت منه لرد دعوى مجردة أو مع شاهد ونحوه قول ايمان المدونة ونذورها ومن لزمته يمين وافتدى منها بالمال جاز وظاهرها كالمصنف جوازه ولو علم براءة نفسه ابن ناجى وهو المعروف وقال ابن هشام ان علم المدعى عليه براءته وطلب منه اليمين فليحلف ولا يصالح بشئ من ماله فان صالح اثم من أربعة اوجه اذلال نفسه وقد قال عليه الصلاة والسلام من اذل نفسه اذله الله واضاعة المال وتجرئته على غيره واطعامه ما لا يحل له وردّ بان ترك الحلف عز لا اذلال وليس الصلح عليه اضاعة مال لانه لمصلحة ولان الاضاعة المنهى عنها اتلافه بنحو حرق واغراق لا تركه لمن ينتفع به من نحو قاطع طريق والاغراء واطعام ما لا يحل ليس على المصالح منهما شئ انما السبيل على الذين يظلمون الناس ابو الحسن لا يقال اطعمه ماله بالباطل لانه يقول دفعت عن نفسى الظلم والاصل فى هذا ان الصحابة رضى الله تعالى عنهم منهم من افتدى ومنهم من حلف اه وجعل الشارح ما ذكره فى التوضيح عن ابن هشام تقييدا وجزم به فى شامله الحط وهو غير ظاهر ولم ار شيأ يعارض هذا الاطلاق بل رأيت ما يقويه ابن عرفة فى كتاب الاستحقاق وحكمه الوجوب عند تيسر أسبابه فى الربع على عدم يمين مستحقه وعلى يمينه مباح كغير الربع لان الحلف مشقة وفى مسائل البرزلى من شهد له شاهد بحق واحتفت به قرائن يحصل له بها العلم بقول الشاهد فله ان يحلف ويستحق وله ترك الحلف والحالة هذه وليس من اضاعة المال وذكر نصوصا أخرى فانظره

(قوله لرفع نزاع المدعى عليه) علة لاخذ العوض من المدعى ونزاعه المرفوع باخذه العوض انكاره الذهب والورق الذى صالح عنه ودعواه ان ما دفعه للمدعى قرض او رأس مال سلم او قراض مثلا (قوله يشترط) أى فى الصلح بمائة دينار ودرهم عن مائتيهما (قوله وهو) أى اشتراط الحلول (قوله لانه) اى الصلح (قوله لانه) أى الشان (قوله وان كان الاوضح) حال (قوله مجردة) اى عن شاهد (قوله نحوه) أى كلام المصنف خبر مقدم (قوله ايمان) بفتح الهمز جمع يمين (قوله جوازه) اى الصلح عن اليمين (قوله وهو) أى جواز الافتداء من اليمين بمال مع علم البراءة (قوله وطلب) أى المدعى (قوله منه) أى المدعى عليه (قوله فليحلف) اى المدعى عليه (قوله فان صالح) أى المدعى بماله (قوله وتجرئته) أى المدعى (قوله على غيره) أى المدعى عليه (قوله واطعامه) أى المدعى (قوله له) أى المدعى (قوله ورد) بضم ففتح مثقلا أى قول ابن هشام (قوله لانه) أى الصلح عليه (قوله فى هذا) أى الافتداء من اليمين (قوله وهو) أى جعل كلام ابن هشام تقييدا (قوله الاطلاق) أى للافتداء من اليمين عن تقييده بعدم علم براءته (قوله يقويه) أى الاطلاق (قوله وحكمه) أى الاستحقاق (قوله أسبابه) أى الاستحقاق (قوله فى الربع) بفتح الراء أى العقار (قوله وعلى يمينه) اى مستحقه (قوله كغير الربع) تشبيه فى الاباحة (قوله به) اى الشاهد (قوله له) أى المشهود له (قوله بها) أى القرائن (قوله فله) أى المحلوف له (قوله وله) أى المشهود له (قوله وليس) أى ترك الحلف (قوله او ذكر) أى الحط (قوله فانظره) اى الحط قال عقب ما تقدم وفى مسائل البيوع منه الشعبى عن ابن الفخار لا يجوز صلح الوصى عن الايتام فى عين القضاء حتى يرى العزيمة من المصالح على انه يحلف وان ظهر له العزيمة على ان الغريم لا يحلف فلا يصالح لان ذلك

(او) الصلح على مقتضى (السكوت) من المدعى عليه عن اجابة دعوى المدعى عليه من حبس وتعزير وهو عند ابن محرز كالاقرار والانكار فيشترط فيه شروط صلح الانكار الثلاثة الآتية على مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه ووجه جعله مثلهما كونه محتملا لهما فان ادعى عليه بدينار فسكت ثم صالحه بدراهم مؤخرة فلا يحل بالنظر لدعوى المدعى واما بالنظر الى المدعى عليه فيجوز لان حكم سكوته حكم انكاره وان ادعى عليه بعشرة أرادب من قرض فسكت ثم صالحه بدراهم فيمتنع بالنظر الى المدعى عليه لاحتمال اقراره بعدوانه من بيع أفاده عب البنانى قوله وهو عند ابن محرز كالاقرار والانكار الخ ظاهر كلام غ ان ما قاله ابن محرز مقابل للراجح وان الراجح قول عياض حكم السكوت حكم الاقرار على قولى مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما معا وكذا قال تت فى كبيره ونصه وأما حكم السكوت فكما قدمنا عن عياض ان حكمه حكم الاقرار الفا كهانى وهو المشهور واعتبر ابن محرز فيه حكم المعاوضة فى الاقرار واعتبر فيه شروط صلح الانكار اه فجعل كلام ابن محرز مقابلا للمشهور طفى وهو ظاهر اذ لا معنى لاشتراط الشروط الثلاثة على انه كالاقرار اذ لا يمكن أن يقال فيه يمنع على دعوى المدعى دون المدعى عليه انظر طفى وقوله وان ادعى عليه بعشرة ارادب من قرض فسكت الى قوله فيمتنع بالنظر الى دعوى المدعى عليه الخ فيه نظر لانا اذا انزلنا السكوت منزلة الاقرار فالمدعى عليه موافق للمدعى وان نزلناه منزلة الانكار على قول ابن محرز واعتبرنا فيه الشروط الثلاثة فلا دعوى للمدعى عليه بحال فلا يعتبر منع من جهته كما صرح بهذا بعده اذ قال فان لم يجب بشئ فالشرط جوازه على دعوى المدعى فقط اه واما مجرد الاحتمال فلا يعتبر واعترض ح عبارة ابن محرز قائلا اذا اعتبر فيه الوجوه الثلاثة فقد اعتبر فيه حكم المعاوضة فى الاقرار كما يظهر ذلك بادنى

لعله لا يحلف وتعرف عزيمته وعدمها بقرائن الاحوال والاشارات والكلام ونحو ذلك وفى نوازل ابن رشد سأل عياض عن المصالحة عن الغائب هل اجازها احد فقد رأيت لبعض من لا يعتد به من الموثقين اجازتها اذا شهد فيها بالسداد للغائب مثل ان يثبت عليه حق فيلزم مثبته يمين الاستبراء فيدعو الى المصالحة عنها بما يشهد فيه بالسداد والفرق بينه وبين المحجور الذى يتفق على جواز الصلح عنه بين اذ المصالحة مبايعة ومعاوضة وهى سائغة للمحجور دون الغائب الجواب تصفحت سؤالك هذا اعزك الله تعالى بطاعته ووقفت عليه ولا يجوز لوكيل الغائب المصالحة عنه اذا لم يفوضها اليه هذا هو المنصوص عليه فى الروايات ومن يخالف ذلك من الموثقين برأيه فقد اخطأ ومصالحة الوصى عن المحجور عليه بخلاف ذلك كما ذكرت وبالله تعالى التوفيق وفى المقصد المحمود فى تلخيص العقود فى الكلام على بيع صاحب المواريث اذا كان فى الورثة زوجة ولها كالئ انها تاخذه بعد ثبوتهما وحلفها يمين القضاء قلت بعد وامر بينها فى ذلك واصطلحت فلانة مع صاحب المواريث والموصى له والوارثين المذكورين على اسقاط يمين القضاء باسقاطها نصف كالئها او ثلثه أو كذا صلحا صحيحا ثبت عند القاضى السداد والنظر فيه لجماعة المسلمين (قوله مقتضى) بفتح الضاد المعجمة (قوله من المدعى عليه) صلة السكوت (قوله عن اجابة صلة السكوت (قوله من حبس الخ) صلة مقتضى (قوله وهو) أى السكوت (قوله كالاقرار والانكار) اى معا (قوله فيه) أى الصلح على السكوت (قوله جعله) أى صلح السكوت (قوله مثلهما) اى الاقرار والانكار (قوله كونه) أى السكوت (قوله لهما) أى الاقرار والانكار (قوله فلا يحل بالنظر لدعوى المدعى) لانه صرف مؤخر (قوله لان حكم سكوته حكم انكاره) أى فقد افتدى من اليمين (قوله فيمتنع) أى الصلح (قوله اقراره) أى المدعى عليه (قوله وانه) أى الطعام (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا تنوين لاضافته (قوله ان حكمه) أى السكوت (قوله حكم الاقرار) أى فقط (قوله وهو) أى ان حكم السكوت حكم الاقرار فقط (قوله فيه) أى السكوت (قوله واعتبر) أى ابن محرز (قوله فيه) أى السكوت أيضا (قوله فجعل) أى تت (قوله وهو) أى جعل كلام ابن محرز مقابلا للمشهور (قوله على انه) أى السكوت (قوله فيه) أى السكوت (قوله على دعوى المدعى دون المدعى عليه) أى لموافقة المدعى عليه المدعى (قوله انظر طفى) ليس فيه زائد على ما تقدم وما يأتى (قوله وقوله) أى عب (قوله فيه نظر) خبر قوله (قوله جهته) أى المدعى عليه (قوله كما صرح) أى عب (قوله اذ قال) أى عب (قوله جوازه) اى الصلح (قوله فيه) أى السكوت (قوله الوجوه الثلاثة) اى الجواز على دعوى كل وعلى ظاهر الحكم (قوله فيه) أى السكوت

تأمل الان يريد ان حكم المعاوضة معتبر فيه على كل قول و نزيد على مذهب مالك رضى الله تعالى عنه باعتبار الاوجه الثلاثة فيؤول الامر الى ان قول اصبغ لا يأتى فيه وانما يأتى فيه قول مالك رضى الله تعالى عنه باعتبار ظاهر الحكم واستشكله ح قائلا فى اعتبار جوازه على ظاهر الحكم بحث اذ الساكت يحكم عليه بلا يمين كما يأتى فى قوله وان لم يجب حبس وادب ثم حكم بلا يمين (أو) الصلح على (الانكار) من المدعى عليه فيجوز فى الظاهر واما فى الباطن فان كان الصادق المنكر فالمأخوذ منه حرام والا فحلال ويجب عليه ان يدفع باقى ما عليه ان لم يسامحه المدعى وظاهر كلام المصنف ان السكوت غير الاقرار والانكار وهو كذلك باعتبار الصورة واما باعتبار الحكم فهو كالاقرار ويشترط فى جواز الصلح على السكوت او الانكار ويدخل فيه الافتداء من يمين ثلاثة شروط عند مالك رضى الله تعالى عنه وهو المذهب اشار لاثنين منها بقوله (ان جاز) الصلح (على دعوى كل) من المدعى والمدعى عليه واطلاق الدعوى على الانكار والسكوت مجاز اذ معناه ليس عندى ما ادعى به علىّ فهذان شرطان او محل كلامه ان انكر المدعى عليه خصوص ما ادعى به المدعى واجاب بغيره فان لم يجب بشئ فالشرط جوازه على دعوى المدعى فقط (و) الشرط الثالث جوازه على (ظاهر الحكم) الشرعى اى خطاب الله تعالى المتعلق بفعل المكلف اى ان لا يكون فيه تهمة فساد واعتبر ابن القاسم الشرطين الاولين فقط واصبغ امرا واحدا وهو ان لا تتفق دعواهما على فساد مثال مستوفى الشروط الثلاثة ان يدعى عليه بعشرة حالة فينكرها او يسكت فيصالحه عنها بثمانية معجلة او بعرض حال ومثال ما يجوز على دعواهما و يمتنع على ظاهر الحكم ان يدعى عليه بمائة درهم حالة فينكرها او يسكت فيصالحه على تأخيرها او بخمسين منها شهرا فهو جائز على دعوى كل لان المدعى أخر المدعى عليه فقط أو أخره واسقط عنه بعض حقه والمدعى عليه افتدى من اليمين بما التزم دفعه اذا حل الاجل و يمتنع على ظاهر الحكم لانه سلف بجر منفعة فالسلف التأخير والمنفعة سقوط اليمين المنقلبة على المدعى بتقدير نكول المدعى عليه او حفظ الحق عن السقوط بحلف المدعى عليه فهذا ممنوع عند الامام وجائز عند ابن القاسم واصبغ ومثال ما يمتنع على دعواهما ان يدعى عليه بدراهم وطعام من بيع فيعترف بالطعام وينكر الدراهم فيصالحه بطعام مؤجل اكثر من طعامه او يعترف بالدراهم ويصالحه

(قوله يريد) أى ابن محرز (قوله فيه) أى السكوت (قوله الاوجه الثلاثة) أى الجواز على دعوى كل وعلى ظاهر الحكم (قوله قول أصبغ) أى بجوازه اذا لم تتفق دعواهما على فساد بان اتفقت على الصحة أو اقتضت احداهما الصحة والاخرى الفساد (قوله فيه) أى السكوت (قوله باعتبار ظاهر الحكم) تصوير لقول مالك رضى الله تعالى عنه (قوله واستشكله) أى اتيان قول مالك رضى الله تعالى عنه فيه (قوله والا) اى وان لم يكن المنكر صادقا (قوله عليه) أى المنكر (قوله فيه) اى الصلح على الانكار (قوله ثلاثة) نائب فاعل يشترط (قوله وهو) أى قول مالك رضى الله تعالى عنه (قوله منها) اى الثلاثة (قوله اذ معناه) اى الانكار أو السكوت (قوله علىّ) بشد الياء (قوله أو محل ٢٠٦ كلامه) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله واجاب) أى المدعى عليه (قوله بغيره) اى المدعى به (قوله فان لم يجب) أى المدعى عليه (قوله جوازه) اى الصلح (قوله فيه) اى الصلح (قوله الشرطين الاولين) اى جوازه على دعوى كل (قوله الشروط الثلاثة) اى الجواز على دعوى كل وعلى ظاهر الحكم (قوله ان يدعى عليه بعشرة حالة الخ) فهذا جائز على دعوى المدعى لاخذه بعض حقه واسقاطه باقيه فى صلحه بثمانية وشرائه العرض الحال بدينه فى صلحه به وعلى دعوى المدعى عليه لافتدائه من اليمين بثمانية او عرض وعلى ظاهر الحكم اذ لا تهمة فى اخذ البعض واسقاط الباقى او شراء العرض الحال بجميع الدين (قوله تأخيره) اى المدعى (قوله بها) اى المائة (قوله منها) اى المائة (قوله شهرا) صلة تأخير (قوله فهو) أى الصلح (قوله اخر) بفتحات مثقلا (قوله فقط) اى فى تأخيره بها (قوله او اخره واسقط عنه بعض حقه) أى فى تأخيره بخمسين بدنانير (قوله و يمتنع) اى الصلح (قوله لانه) اى الصلح (قوله او حفظ) عطف على سقوط (قوله بحلف المدعى عليه) صلة السقوط (قوله فهذا) اى الصلح (قوله عند الامام) اى لاشتراطه بجوازه على ظاهر الحكم (قوله وجائز) عند ابن القاسم أى لاكتفائه بجوازه على دعوى كل (قوله واصبغ) أى لعدم اتفاق دعواهما على فساد (قوله يمتنع على دعواهما) أى فهو متفق على منعه (قوله من بيع) اى أو من قرض (قوله بطعام مؤجل اكثر من طعامه) فيمتنع على دعواهما لانه فسخ دين فى دين وتسليف بجر نفعا

(قوله بدنانير مؤجلة) اى فيمتنع على دعواهما لانه صرف مؤخر (قوله أو بدراهم اكثر من دراهمه) أى فهو ممنوع على دعواهما لانه فسخ دين فى دين وتسليف بنفع (قوله الاتفاق) اى من مالك وابن القاسم واصبغ رضى الله تعالى عنهم (قوله على فساده وفسخه) اى الصلح (قوله لانه) اى الصلح (قوله سلف بزيادة) اى فى الصلح عن الطعام بطعام اكثر منه لاجل وعن الدراهم بدراهم أكثر منها لاجل (قوله صرف مؤخر) اى فى صلحه عن الدراهم بدنانير لاجل (قوله فهذا) اى الصلح عن الدنانير بالدراهم المؤجلة (قوله ممتنع عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما) اى لعدم جوازه على دعوى كل منهما ولا على ظاهر الحكم (قوله وجائز عند اصبغ) اذ لم تتفق دعواهما على فساده عطف على ممتنع (قوله المدعى عليه) بفتح العين (قوله واراد) اى المدعى عليه بالفتح (قوله أن يصالحه) اى المدعى (قوله فهذا) اى الصلح (قوله جائز على دعوى المدعى) أى لجواز بيع طعام القرض قبل قبضه (قوله وممتنع على دعوى المدعى عليه) أى بالفتح لامتناع بيع طعام البيع قبل قبضه (قوله فيمتنع) اى الصلح عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما أى لعدم جوازه على دعوى كل منهما وامتناعه على ظاهر الحكم (قوله ويجوز عند أصبغ) أى لعدم اتفاق دعواهما على منعه (قوله لامعنى له) خبر قول (قوله اذ لا اطلاع لنا عليه)

بدنانير مؤجلة او بدراهم اكثر من دراهمه فحكى ابن رشد الاتفاق على فساده وفسخه لانه سلف بزيادة او صرف مؤخر ومثال ما يمتنع على دعوى المدعى وحده ان يدعى عليه بعشرة دنانير فينكرها ثم يصالحه بمائة درهم مؤجلة فيمتنع على دعوى المدعى لانه صرف مؤخر ويجوز على دعوى المدعى عليه لانه انما افتدى من اليمين فهذا ممتنع عند مالك وابن القاسم وجائز عند اصبغ اذ لم تتفق دعواهما على فساد ومثال الممتنع على دعوى المدعى عليه وحده ان يدعى عليه بعشرة ارادب قمح من قرض وقال المدعى عليه من سلم واراد ان يصالحه بدراهم ونحوها معجلة فهذا جائز على دعوى المدعى وممتنع على دعوى المدعى عليه فيمتنع عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما ويجوز عند اصبغ افاده عب البنانى قول ز أى الشرعى وهو خطاب الله تعالى الخ لامعنى له اذ لا اطلاع لنا عليه وعلى تسليمه فان فرضناه الجواز صار المعنى ان جاز على ظاهر الجواز ولا معنى له وان فرض غيره فلا معنى له أيضا اذ لا يكون الجواز على ظاهر المنع مثلا فالظاهر ان المراد بالحكم ما يطرأ بينهما فى المخاصمة ومجلس الفصل وقوله مثال ما يمتنع على دعواهما الخ طفى انظر ذكرهم فى المثل الاقرار المختلط بالانكار مع انه لا يجوز على دعوى كل منهما فاحرى على ظاهر الحكم فالصواب الاقتصار فى التمثيل على ما يجوز على دعوى احدهما دون الآخر وهو الانكار المحض اذ هو محل الخلاف ثم استدل بقول عياض بعد ذكر الخلاف بين مالك وابن القاسم ما نصه وحكم السكوت حكم الاقرار على قوليهما جميعا فما وقع من صلح حرام على الاقرار او السكوت يفسخ على كل حال كالبيع وكذا

أى خطاب الله تعالى عليه لا معنى له (قوله وعلى تسليمه) اى اطلاعنا عليه (قوله فان فرضناه) اى خطاب الله تعالى (قوله له) اى الجواز على الجواز (قوله فرض) بضم فكسر (قوله غيره) أى الجواز (قوله فلا معنى له) اى كون المراد خطاب الله تعالى (قوله فالظاهر الخ) تفريع على وقول ز الخ (قوله بينهما) أى المتداعيين (قوله وقوله) اى ز (قوله طفى) أى قال أى على قول ز مثال الخ خبر قوله (قوله ذكرهم) اى الشارحين (قوله فى المثل) بضم الميم والمثلثة جمع مثال

(قوله الاقرار المختلط بالانكار) مفعول ذكر المضاف لفاعله أى كدعواه بدراهم وطعام فانكر المدعى عليه الدراهم وصالح بطعام اكثر لاجل او الطعام وصالح بدراهم اكثر لاجل او بدنانير لاجل (قوله مع انه) أى الصلح فى الاقرار المختلط بالانكار (قوله فاحرى) اى احق واولى ان لا يجوز (قوله فالصواب الاقتصار فى التمثيل الخ) تفريع على مع أنه لا يجوز على دعوى كل الخ (قوله احدهما) اى المتنازعين (قوله وهو) أى ما يجوز على دعوى احدهما دون الآخر (قوله الانكار المحض) أى غير المختلط بالاقرار (قوله اذ هو) أى الانكار المحض اى الصلح عليه (قوله الخلاف) أى بين مالك وابن القاسم واصبغ (قوله ثم استدل) اى طفى (قوله بعد ذكر الخلاف) صلة قول (قوله ما نصه) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله وحكم السكوت) اى الصلح عليه (قوله حكم الاقرار) أى الصلح عليه (قوله قوليهما) أى مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (قوله من صلح حرام) بيان ما (قوله على الاقرار والسكوت) صلة صلح (قوله يفسخ على كل حال) خبر ما (قوله كالبيع) أى الحرام (قوله وكذا) أى الصلح الحرام على الاقرار أو السكوت فى استحقاق الفسخ على قوليهما على كل حال

ماوقع من صلح حرام فى صلح الاقرار المختلط بالانكار فيما لحسه عما لو انفرد به الاقرار لم يجز كمن ادعى على رجل بطعام من بيع ودراهم فاعترف بالطعام وانكر الدراهم فصالحه بطعام اكثر من طعامه لاجل اواعترف بالدراهم فصالحه بدنانير مؤجلة او دراهم اكثر من دراهمه لاجل فكل واحد منهم مصالح بحرام اذ الحرام فيما حصل فيه اقرارهما قاله بعض شيوخنا وهو عما لم يختلف فيه لان الحرام وقع فى حقهما جميعا وانما اختلف اذا كان توقع الفساد فى حق احدهما فقط وذلك فى الصلح على الانكار المحض اه فالصلح فى الانكار المختلط بالاقرار فيماذكر وقع فيما وقع فيه الاقرار فهو كالصلح فى الاقرار المحض اه البنانى فيه نظر اما أولا فان من صور الاقرار المختلط بالانكار مايجوز على دعوى أحدهما دون الآخر كالمثال الاخير عند ز فلا وجه لقصر الخلاف على صور الانكار المحض واما ثانيا فان مازعمه من ان الصواب الاقتصار فى التمثيل على محل الخلاف ليس بصواب لان المصنف لم يذكر خلافا وانما ذكر شروط الجواز فاقتضى منطوقها ومفهومها صورا لابد من التمثيل لها منها ماهو محل خلاف ومنها ماهو محل اتفاق ولا يقال الصلح على الاقرار المختلط بالانكار كالصلح على الاقرار المحض فلا يندرج هنا لانا نقول لما كان المقر به فى هذا غير المدعى به وأمكن جوازه على دعوى أحدهما دون الآخر كذلك أدرجوه فى صلح الانكار وجعلوا فيه شروطه بخلاف الاقرار المحض فلا يمكن فيه الجواز على دعوى أحدهما فقط والله أعلم (ولا يحل) المال المصالح به (للظالم) فيما بينه و بين الله تعالى فذمته مشغولة به للمظلوم وظاهر كلامه ولو حكم له به حاكم يراه وهو ظاهر اذ قوله للظالم يشعر بان الحكم وقع فيما ظاهره يخالف باطنه فهو

موافق

(قوله من صلح حرام) بيان ما (قوله فى صلح الاقرار) صلة وقع (قوله فيما لحسه) أى المدعى عليه المدعى على الاقرار المختلط بالانكار (قوله عما) أى مصالح عنه (قوله به) أى المصالح عنه (قوله الاقرار) فاعل انفرد (قوله لم يجز) جواب لو (قوله فاعترف) أى اقر المدعى عليه (قوله وانكر) أى المدعى عليه (قوله منهم) أى المصالح بطعام أكثر لاجل أو بدنانير لاجل أو بدراهم أكثر لاجل (قوله فيما) أى مصالح عنه (قوله اقرارهما) اى المتنازعين (قوله وهو) أى الصلح المذكور (قوله مما) أى الصلح الذى (قوله لم يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله فيه) أى تحريمه (قوله حقهما) أى المتنازعين (قوله اختلف) بضم التاء (قوله أحدهما) أى المتنازعين (قوله وذلك) اى وقوع الفساد فى حق أحدهما فقط (قوله المحض) أى الذى لم يختلط باقرار (قوله اه) أى تم كلام عياض (قوله فيماذكر) أى من مثال دعوى دراهم وطعام الخ (قوله وقع) اى الصلح الخ خبر الصلح (قوله فهو) أى الصلح فى الاقرار المختلط بالانكار (قوله كالصلح فى الاقرار المحض) أى فى الاتفاق على منعه (قوله اه) أى تم كلام طفى (قوله فيه) اى كلام طفى (قوله اما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله اولا) بشد الواو (قوله فان الخ) تعليل النظر (قوله مايجوز الخ) اسم ان مؤخر وجاز تقديم خبرها لكونه جارا ومجرورا (قوله كالمثال الاخير عند ز) اى دعواه عشرة أرادب قمحا من قرض واقرار المدعى عليه بها وانكاره كونها من قرض (قوله فلا وجه الخ) تفريع على فان من صور الاقرار الخ (قوله واما ثانيا) بفتح الهمز وشد الميم عطف على اما اولا (قوله زعمه) اى طفى (قوله من ان الصواب الخ) بيان ما (قوله ليس بصواب) خبر ان الاولى (قوله شروط الجواز) أى بقوله ان جاز على دعوى كل الخ (قوله مفهومها) أى الشروط (قوله لها) اى الصور (قوله منها) أى الصور (قوله ولا يقال الصلح على الاقرار الخ) دفع لتوهم قوله (قوله فلا يندرج) ى الصلح على الاقرار المختلط بالانكار (قوله هنا) أى فى الصلح على الانكار تفريع على كالصلح على الاقرار المختلط بالانكار كالصلح على الاقرار المحض (قوله لانا نقول الخ) علة لا يقال (قوله المقر به) بفتح القاف (قوله فى هذا) أى مثال ز الاخير (قوله غير المدعى به) بفتح العين لان المدعى به طعام من قرض والمقر به بفتحها طعام من سلم (قوله كذلك) أى صلح الانكار المحض فى امكان جوازه على دعوى أحدهما دون الآخر (قوله ادرجوه) أى صلح الانكار المختلط بالاقرار (قوله فيه) أى صلح الانكار المختلط بالاقرار (قوله شروطه) أى صلح الانكار المحض (قوله فيه) أى الاقرار المحض (قوله المال) تفسير لفاعل يحل (قوله بينه) أى الظالم (قوله فذمته) اى الظالم (قوله به) أى المال المصالح به (قوله المظلوم) صلة مشغولة (قوله كلامه) أى المصنف (قوله له) أى الظالم (قوله به) أى المال المصالح به (قوله يراه) أى جواز الصلح (قوله وهو) أى المنع مع الحكم (قوله فهو) أى لا يحل للظالم

موافق لقوله فى القضاء لا أحل حراما واما ما ظاهره كباطنه فيحل الحرام كما افتى به صر كما
مر ويأتى فى قوله ورفع الخلاف وفرع على مقدر بعد قوله بيع او اجارة أى فيلزم الا لعارض
و بين العارض او على قوله ولا يحل للظالم فقال (فلو اقر) الظالم كان مدعى عليه او مدعيا
بما ادعى به عليه او ببطلان دعواه (بعده) أى الصلح فللمظلوم نقضه لانه كالمغلوب عليه
(او شهدت) للمظلوم على الظالم (بينة) عدلان فان شهد له واحد واراد أن يحلف معه فلا
يقضى بنقض الصلح قاله الاخوان وعبد الحكم واصبغ نقله القلشانى وابن ناجى فى شرح
الرسالة (لم يعلمها) أى المظلوم البينة الشاهدة له حين عقد الصلح قربت او بعدت فله نقضه
بعد يمينه انه لم يعلمها (او) صالح وله بينة يعلمها غائبة بعيدة جدا كافريقية من المدينة او من
مكة أو الاندلس من خراسان (واشهد) المظلوم (واعلن) أى اظهر الاشهاد عند الحاكم
فى غيبة الظالم (انه) أى المظلوم (يقوم) بشهادة (بها) أى البينة على الظالم اذا حضرت
وكذا ان لم يعلن كما سيذكره بقوله كن لم يعلن فله القيام بها الا ان علمها وقت الصلح وقربت او بعدت
لا جدا فلا قيام له بها ولو أشهد وأعلن انه يقوم بها (او) صالح على انكار لعدم وثيقته ثم
(وجد) المصالح (وثيقته) أى الحق المصالح عنه (بعده) أى الصلح وقد كان اشهد انه يقوم
بها ان وجدها (فله) أى المظلوم (نقضه) اى الصلح فى الاربع مسائل اتفاقا وله امضاؤه
فان نسيها حال الصلح ثم تذكرها بعده فله نقضه ايضا والقيام بها بعد يمينه انه لم يعلمها وظاهر قوله
فله نقضه ولو وقع بعد الصلح ابراء عام وعليه صر وشيخه برهان الدين اللقانى فيقيد قوله
الآتى ان ابرأ فلانا مما له قبله برئ مطلقا الخ بما اذا ابرأه من جميع الحق واما ان ابراء مع
الصلح على شئ ثم ظهر خلافه فلا يبرأ أى لانه ابراء على دوام صفة الصلح لا ابراء مطلق فلما لم يتم
جعل له الشارع نقضه ولم ينفعه ابراؤه و بهذا سقط ما يقال اذا ابرأه من جميعه صح ولزم فاولى
من بعضه افاده عب البنانى قوله فى الاربع مسائل اتفاقا الخ فيه نظر اذ الثانية مختلف
فيها ولفظ ضيح وهنا ثمان مسائل أربع متفق عليها وأربع مختلف فيها فاما المتفق عليها

(قوله فيحل) بضم الياء وكسر الحاء (قوله ويأتى) عطف على مر (قوله فرع) بفتحات مثقلا (قوله أى فيلزم) تفسير المقدر
(قوله وبين) بفتحات مثقلا عطف على فرع (قوله او على قوله) عطف على على مقدر (قوله الظالم) تفسير لفاعل أقر (قوله كان)
أى الظالم (قوله بما ادعى) بضم الدال وكسر العين صلة اقر راجع للظالم المدعى عليه (قوله او ببطلان دعواه) أى المدعى
عطف بما ادعى به عليه راجع للظالم المدعى (قوله نقضه) اى الصلح (قوله لانه) أى المظلوم (قوله كالمغلوب) اى المكره بفتح
الراء (قوله عليه) اى الصلح (قوله او شهدت الخ) عطف على اقر (قوله له) اى المظلوم (قوله واراد) أى المظلوم (قوله
معه) أى شاهده (قوله الاخوان) اى مطرف وابن الماجشون (قوله حين عقد الصلح) صلة يعلم (قوله فله) أى المظلوم الذى
شهدت له بينة (قوله نقضه) أى الصلح (قوله يمينه) اى المظلوم (قوله انه) اى المظلوم
(قوله لم يعلمها) أى البينة
(قوله او صالح) اى المظلوم
(قوله وله) أى المظلوم
(قوله المظلوم) تفسير
لفاعل أشهد (قوله فى غيبة
الظالم) تنازع فيه اشهد
واعلن (قوله بها) أى البينة
التى اشهدها بلا اعلان
(قوله الا ان علمها وقت الصلح
الخ) مفهوم لم يعلمها (قوله
انه يقوم بها) تنازع فيه
اشهد واعلن (قوله او صالح)
اى المظلوم (قوله على
انكار) اى من الظالم (قوله
لعدم وثيقته) اى المظلوم
بالمصالح عنه (قوله المصالح)
تفسير لفاعل وجد (قوله
وقد كان) أى المصالح (قوله
انه) أى المصالح (قوله بها)
اى وثيقته (قوله فى الاربع
مسائل) أى اقرار الظالم
أو شهادة بينة للمظلوم لم

يعلمها أو قدوم بينة من غيبة بعيدة جدا او قد أشهد وأعلن
أو وجود الوثيقة (قوله وله) اى المظلوم (قوله امضاؤه) أى الصلح (قوله فان نسيها) أى المظلوم الوثيقة (قوله بعده) اى الصلح
(قوله فله) أى المظلوم (قوله نقضه) أى الصلح (قوله بها) أى وثيقته (قوله يمينه) أى المظلوم (قوله وعليه) أى جواز نقض
الصلح ولو وقع بعده ابراء عام (قوله برهان الدين) بيان شيخه (قوله فيقيد) بضم الياء الاولى وفتح الثانية (قوله قوله) أى المصنف
(قوله قبله) بكسر ففتح (قوله بما اذا الخ) صلة يقيد (قوله لانه) أى الابراء مع الصلح على شئ ظهر خلافه (قوله لم يتم) أى وصف
الصلح (قوله له) أى المظلوم (قوله نقضه) أى الصلح (قوله ولم ينفعه) أى الظالم (قوله وبهذا) أى التعليل بانه ابراء على دوام
صفة الخ صلة سقط (قوله اذ الثانية) أى الصلح عمن له بينة غائبة اشهد واعلن انه يقوم بها اذا حضرت

فالاولى اذا صالح ثم اقر والثانية اذا اشهد واعلن والثالثة اذا ذكر ضياع صكه ثم وجده بعده فهذه الثلاثة اتفق فيها على القبول والرابعة اذا ادعى ضياع الصك فقيل له حقك ثابت فائت به فصالح ثم وجده فلا رجوع له باتفاق واما الاربع المختلف فيها اذا غابت بينته واشهد سرا او شهدت له بينة بحقه بعد الصلح لم يعلمها والمشهور فيهما القبول والثالثة اذا صالح وهو عالم ببينته والمشهور فيها عدم القبول والرابعة من يقر سرا ويجحد علانية وذكر الخلاف اهـ قوله ولو وقع بعد الصلح ابراء الخ ظاهر اذا وقع بعد الصلح الابراء فقط وأما اذا التزم فى الصلح عدم القيام عليه ولو وجد بينة فلا قيام له ذكره ابن عاشر ونصه قوله فله نقضه ينبغى تقييده بما ذكره ابن هرون فى اختصار المتيطى فاذا اشهد عليه فى وثيقة الصلح أنه متى قام عليه فيما ادعاه فقيامه باطل وحجته داحضة والبينة التى تشهد له زور المسترعاة وغيرها وأسقط عنه فى ذلك الاسترعاء فى الاسترعاء ما تكرر فلا تسمع للمدعى بعد هذا الابراء بينة سواء كان عارفا بها حين الصلح أم لا وان سقط هذا الفصل من الوثيقة فله القيام ببينة لم يعرفها اهـ وشبه فى النقض فقال (ك) صلح (من) أى مظلوم غابت بينته وبعدت جدا فاشهد سرا انه انما يصالح لغيبتها وانها ان قدمت قام بها و (لم يعلن) الاشهاد عندحاكم ثم قدمت بينته فله القيام بها ونقض الصلح على المشهور (أو) صلح مظلوم (يقر) له ظالمه بحقه عنده (سرا) فيما بينهما حين لم يحضرهما من يشهد على اقراره ويجحده علانية حين حضور من يشهد عليه خوفا من طلبه عاجلا أو حبسه بعد اشهاد المظلوم بينة على ذلك وانه انما يصالحه ليطمئن و يأمن من ذلك و يقر علانية فيرجع عليه بباقى حقه فان أقر الظالم بعد الصلح فان صالحه اقامة البينة التى استرعاها ونقض الصلح والرجوع عليه بباقى حقه (على الاحسن فيهما) أى المسئلتين بعد الكاف وأشار بالاحسن فى الثانية لفتوى بعض أشياخ شيخه بذلك وهو قول سحنون ومقابله لمطرف وأما بالنسبة للاولى فقد ذكر الخلاف فيها ابن يونس وغيره واستظهر فيها ابن عبد السلام عدم القيام عكس قوله على الاحسن وأكثر النسخ ليس فيه فيهما فان قلت لعل على الاحسن خاص بالثانية قلت هو لا يصح لانه يلزم عليه أن يكون لم يذكر خلافا فيمن لم يعلن بالاشهاد فلا يكون للتفريق بين المعلن وغيره فائدة والبينة التى يشهدها سرا على عدم التزام الصلح فى المسائل المتقدمة تسمى بينة الاسترعاء أى ايداع الشهادة ابن عرفة الصقلى اختلف فيمن يقر فى السر ويجحد فى العلانية ان صالحه على تأخيره سنة وأشهد انه انما يصالحه لغيبة بينته وان قدمت قام بها فقيل له القيام بها ان علم انه كان يطلبه فيجحده وقيل لا قيام له بها قال مطرف الا ان يقر المطلوب بعد انكاره وقاله أصبغ ولو صالحه على تأخيره سنة بعد ان اشهد بعد الشهادة على انكاره انه انما يصالحه ليقر له بحقه ثم صالحه وأقر بعد صلحه ففى لزوم أخذه باقراره والغو صلحه على تأخيره ولغو اقراره ولزوم صلحه بتأخيره نقلا الصقلى

(قوله فالاولى) بضم الهمز (قوله أشهد) اى قبل الصلح انه سيصالح غريمه وانه غير ملتزم لصلحه وانما يصالحه ليطمئن ويقر بحقه الذى يجحده (قوله صكه) بفتح الصاد المهملة وشد الكاف اى وثيقة حقه (قوله ثم وجده) أى صكه (قوله بعده) اى الصلح (قوله القبول) اى للرجوع عن الصلح ونقضه (قوله به) اى الصك (قوله واشهد سرا) أى على قيامه بها اذا حضرت (قوله فلا قيام له) جواب اما (قوله شهد) بضم فكسر (قوله فلا تسمع) بضم التاء (قوله بعد اشهاد المظلوم) صلة صلح المقدر (قوله على ذلك) اى اقراره سرا وجحده علانية (قوله و يقر) عطف على يطمئن (قوله فيرجع) عطف على يقر (قوله فى الثانية) اى او يقر سرا (قوله شيخه) اى المصنف (قوله بذلك) اى تمكين المظلوم من نقض الصلح فيها (قوله وهو) اى تمكينه منه (قوله الاولى) بضم الهمز أى كمن لم يعلن (قوله فيها) أى الاولى (قوله هو) اى اختصاصه بالثانية (قوله لانه) اى الاختصاص (قوله عليه) أى الاختصاص (قوله ان يكون) اى المصنف (قوله يشهدها) بضم الياء وكسر الهاء (قوله ايداع) بكسر الهمز وسكون المثناة تحت واضافته للشهادة فصل مخرج ايداع غيرها (قوله اختلف) بضم التاء (قوله علم) بضم العين (قوله انه) اى المدعى (قوله يطلبه) اى المدعى عليه (قوله فيجحده) أى المدعى عليه المدعى (قوله له) أى المدعى (قوله بها) أى بينته اذا قدمت (قوله انه انما يصالحه الخ) مفعول اشهد (قوله اخذه) اى المطلوب (قوله باقراره) اى المطلوب (قوله ولغو اقراره) اى المطلوب (قوله نقلا) مثنى نقل بلا نون لاضافته

عن

عن سحنون وابن عبد الحكم قائلا والاول أحسن والقائل أحق أن يحمل عليه قلت وعليه عمل القضاة والموثقين وأكثرهم لم يحك عن المذهب غيره وحكى المتيطى ثانيا له عن ابن مزين عن أصبغ لا ينفع اشهاد السر الا على من لا ينتصف منه كالسلطان والرجل القاهر ولم يذكر الثانى فالاقوال ثلاثة وعلى الاول حاصل حقيقة الاسترعاء عندهم وهو المسمى فى وقتنا الايداعا هو اشهاد الطالب انه طلب فلانا وانه أنكره وقد تقدم انكاره بهذه البينة أو غيرها وانه مهما أشهد بتأخيره اياه بحقه أو بوضيعة شئ منه أو باسقاط بينة الاسترعاء فهو غير ملتزم لشئ من ذلك وانه انما يفعله ليقر له بحقه وشرطه تقدمه على الصلح فيجب تعيين وقته يومه وفى أى وقت هو من يومه خوف اتحاد يومهما فان اتحد دون تعيين جزء اليوم لم يفد استرعاؤه المتيطى وابن فتوح ولا ينفع الاسترعاء الا مع ثبوت انكار المطلوب ورجوعه بعد الصلح الى الاقرار فان ثبت انكاره وتمادى عليه بعد صلحه لم يفد استرعاؤه شيأ وقول العوام صلح المنكر اثبات لحق الطالب جهل وقولهم فى الصلح تساقطا الاسترعاء والاسترعاء فى الاسترعاء لانه اذا استرعى وقال فى استرعائه متى اشهد بقطع استرعائه فانما يفعله لتحصيل اقرار خصمه لم يضره اسقاطه فى الصلح استرعاءه ولو لم يذكر فى استرعائه انه متى اسقط استرعاءه فهو غير ملتزم له كان اسقاطه فى صلحه استرعاءه مسقطا الاشئ عليه واذا قلت انه قطع الاسترعاء والاسترعاء فى الاسترعاء ثم استرعى وقال انه متى أشهد بقطع الاسترعاء فهو غير ملتزم له انما يفعله لتحصيل اقرار خصمه لم يفده اذ لا استرعاء فى الاسترعاء زاد المتيطى وقال غير واحد من الموثقين فيه تنازع والاحسن ما قدمناه قلت ولابن رشد كلام فى هذا مذكور فى كتاب الحبس اه

(قوله عن سحنون) راجع للاول (قوله وابن عبد الحكم) راجع للثانى (قوله قائلا) اى الصقلى (قوله يحمل) بضم الياء وفتح الميم (قوله وعليه) اى الاول (قوله وأكثرهم) اى الموثقين (قوله غيره) اى الاول (قوله له) اى الاول (قوله مزين) بضم ففتح فسكون (قوله لا ينفع اشهاد السر الخ) بيان للثانى (قوله ينتصف) بضم فسكون ففتح (قوله ولم يذكر) اى المتيطى (قوله بوضيعة) اى اسقاط (قوله فهو) اى الطالب (قوله ملتزم) بكسر الزاى (قوله وانه) اى الطالب (قوله انما يفعله) اى الصلح (قوله ليقر) أى المطلوب (قوله له) أى الطالب (قوله وشرطه) اى الاسترعاء (قوله تقدمه) اى الاسترعاء (قوله وقته) اى الاسترعاء (قوله يومه) أى الاسترعاء (قوله هو) اى الاسترعاء (قوله يومهما) أى الاسترعاء والصلح (قوله فان اتحد) اى يومهما (قوله جزء اليوم) أى الذى حصل الاسترعاء فيه (قوله ورجوعه) اى المطلوب (قوله عليه) اى الانكار (قوله تساقطا) اى الطالب والمطلوب (قوله لانه) اى الطالب الخ خبر قولهم (قوله اذا استرعى) اى الطالب (قوله وقال) أى الطالب (قوله متى اشهد الخ) مفعول قال (قوله فانما يفعله) اى الاشهاد بقطع استرعائه الخ جواب متى (قوله لم يضره) اى الطالب الخ جواب اذا (قوله اسقاطه) أى الطالب (قوله استرعاءه) أى الطالب مفعول اسقاط المضاف لفاعله ضمير الطالب (قوله ولو لم يذكر) اى الطالب (قوله له) اى اسقاط الاسترعاء (قوله كان اسقاطه) اى الطالب الخ جواب لو (قوله مسقطا) خبر كان (قوله واذا قلت) أى فى وثيقة الصلح (قوله انه) أى الطالب (قوله ثم استرعى) أى الطالب (قوله وقال) أى الطالب فى استرعائه (قوله لم يفده) اى الاسترعاء الطالب جواب اذا قلت (قوله ولابن رشد كلام فى هذا مذكور فى كتاب الحبس) نص ابن عرفة فى كتاب الحبس وسمع ابن القاسم من لحق عبده بدار الحرب فقال اخرج الى وانت حر فلما خرج قال انما اردت ان استخرجك قال ان كان اشهد انه اراد ان يستنقذه فلا عتق عليه والا فهو حر ابن رشد هذا أصل مختلف فيه قال مالك فيمن له على رجل حق فجحده فصالحه وشهوده غيب فاشهد فى السر أنه انما يصالحه لانه جحده فخاف ذهاب حقه وانه على حقه ان حضرت بينته ان الصلح يلزمه ولا ينتفع بذلك وقال اصبغ ينتفع به فى الغيبة البعيدة وللتحرز من هذا الخلاف يكتب فى الاصطلاحات واسقط عنه الاسترعاء والاسترعاء فى الاسترعاء ومن الكتاب من يزيد ما تكرر وتناهى ولا معنى له لان الاسترعاء هو ان يشهد قبل الصلح سرا انه انما يصالح لوجه كذا وانه غير ملتزم للصلح والاسترعاء فى الاسترعاء ان يشهد انه لا يلتزم الصلح وانه متى صالح واشهد على نفسه فى كتاب الصلح انه ان اسقط عنه الاسترعاء فى السر فانه غير ملتزم ذلك ولا يسقط عنه القيام به فلا يتصور فى ذلك منزلة ثالثة وهذا الاسترعاء انما ينفع عند من رآه نافعا فيما يخرج على غير عوض وما يخرج عن عوض لا ينفع اتفاقا اه

كلام ابن عرفة وفى تبصرة ابن فرحون فرع اذا أشهد فى السر انه انما يصالحه لاجل انكاره وانه متى وجد بينة قام بها فاصطلح غير لازم له اذا ثبت انكاره وثبت الحق وغاية ما عليه اليمين انه ما علم ببينته وقال مطرف لا ينفعه ما أشهد به فى السر وقال ابن مزين لا ينفع اشهاد السر الا على من لا ينتصف منه كالسلطان والرجل القاهر وما سوى ذلك فاشهاد السر فيه باطل *(فرع)* ان تقيد عليه انه لم يودع شهادته يعنى استرعاء ومتى قامت له بينة بذلك فهى كاذبة قال ابن راشد لم أر فى ذلك نصا وكثيرا ما يكتب عندنا بقفصة ومقتضى الظاهر انه لا قيام له بذلك وانه ان اشهد انه أسقط الاسترعاء سقط *(فرع)* لو قال فى استرعائه ومتى أشهدت على نفسى انى قطعت الاسترعاء والاسترعاء فى الاسترعاء الى أقصى تناهيه فانما أفعله لضرورة اليه وانى غير قاطع لشئ منه وأرجع فى حق فحكى صاحب الطرر انه ينفعه ذلك ولا يضره ما أشهد على نفسه منه وفى المتيطية انه ان قال فى استرعائه متى أشهدت بقطع الاسترعاء فانما أفعل ذلك استجلابا لاقرار خصمى فله القيام ولا يضره ما انعقد عليه من اسقاط البينات المسترعاة وان قال انه أسقط الاسترعاء فى الاسترعاء لم ينتفع باسترعائه وقاله غير واحد من الموثقين وفيه تنازع وما ذكره فى الطرر أصح فى النظر لانه ألجأه الى الصلح بانكاره والمكره لا يلزمه شئ ولو قيل انه لا يسقط استرعاؤه مطلقا لكان وجها اذا ثبت انكاره اهـ كلام ابن فرحون (لا) ينقض الصلح (ان علم) المظلوم المصالح على انكار حين الصلح بينته الشاهدة له (ولم يشهد) بضم التحتية وكسر الهاء المظلوم قبل صلحه انه يقوم بها بعد الصلح فليس له القيام بها ولو كانت غائبة غيبة بعيدة جدا وليس له نقض الصلح لقوة أمر الصلح لانه بيع او اجارة أو هبة ولانه كالتارك لها حين الصلح (او ادعى) الطالب (ضياع الصك) بفتح الصاد المهملة وشد الكاف أى الوثيقة المكتوب حقه فيها (فقيل له) أى قال المدعى عليه للطالب (حقك ثابت) ان أتيت به (فائت) بهمز فعل امر من الاتيان (به) أى الصك وخذ حقك (ف) لم يأت به و(صالح) الطالب المدعى عليه (ثم وجده) أى الطالب الصك فلا قيام له به ولا ينقض الصلح اتفاقا لانه أسقط حقه من الصك والفرق بين هذه وقوله أو وجد وثيقة بعده ان المدعى عليه فى هذه أقر اقرارا معلقا على الاتيان بالصك فاعرض عنه الطالب وأسقط حقه وما سبق انكر المدعى عليه فيه الحق بالكلية واشهد الطالب انه يصالحه لضياع صكه بدون التزام وانه متى وجده يقوم به البنانى هذا ذكره ابن يونس على غير هذا الوجه ونصه والفرق بين هذه والتى قبلها ان غريمه فى هذه معترف وانما طلبه باحضار صكه ليمحو ما فيه فرضى الطالب باسقاطه واستعجل حقه والاول أنكر الحق وقد اشهد طالبه انه انما يصالحه لضياع وثيقته الخ اقول ز مقر لا مطلقا بل بشرط الخ فيه نظر بل هو مقر مطلقا والله اعلم (و) ان مات زوج عن زوجة وابن او اب وتركه ذهب وورق وعرض واراد ابنه او ابوه صلح زوجته جاز الصلح (عن ارث زوجة) مثلا (من عرض) بفتح فسكون فضاد معجمة (وورق) بكسر الراء اى فضة وسواء حضر العرض والورق او غابا (وذهب) لزوجها الميت وصلة الصلح (بذهب من) ذهب (التركة قدر موروثها) بفتح فسكون

(قوله اذا أشهد) اى الطالب (قوله انه) اى الطالب (قوله انما يصالحه) اى المطلوب (قوله وانه) أى الطالب (قوله له) اى الطالب (قوله انكاره) اى المطلوب (قوله عليه) اى الطالب (قوله انه) اى الطالب (قوله لا ينفعه) اى الطالب (قوله تقيد) بفتحات مثقلا اى كتب (قوله عليه) اى الطالب (قوله انه) اى الطالب (قوله استرعاء) اى لم يسترع (قوله ومتى قامت له) اى الطالب (قوله يكتب) بضم الياء وفتح التاء اى اقرار الطالب بانه لم يسترع وانه متى قامت له بينة بحقه فهى كاذبة (قوله انه) اى الطالب (قوله له) اى الطالب (قوله بذلك) اى الاسترعاء (قوله من اسقاط البينات المسترعاة) بيان ما (قوله لانه) اى المطلوب (قوله ألجأه) اى الطالب (قوله والمكره) بفتح الراء (قوله انه) اى الطالب (قوله حين الصلح) صلة علم (قوله قبل صلحه) صلة يشهد (قوله ولانه كالتارك لها) عطف على لقوة الخ (قوله ان اتيت به) اى الصك شرط فى ثبوته فقد اقر المطلوب بثبوت حق الطالب عليه اقرارا معلقا على اتيان الطالب بصكه (قوله له) اى الطالب (قوله به) اى صكه (قوله بدون التزام) صلة يصالح (قوله وانه) اى الطالب (قوله وجده) اى الصك (قوله به) اى الصك (قوله هذا) اى الفرق (قوله ونصه) اى ابن يونس (قوله غريمه) اى الطالب وهو المطلوب (قوله معترف) اى بالحق (قوله باسقاطه) اى الصك

فسكر

فكسر اى ميراث الزوجة (منه) اى الذهب كعشرة دنانير من ثمانين دينارا مع فرع وارث او اربعين مع عدمه حاضرة كلها فان غابت كلها او بعضها فلا يجوز الا اذا أخذت حظها من الحاضر فقط (فأقل) من موروثها كخمسة من ثمانين او اربعين حضر العرض والدراهم أم لا كان حظها من الدراهم قدر صرف دينار ام لا وقيمة حظها من العرض كذلك لانها انما اخذت حظها او بعضه من الدنانير ووهبت حظها من الدراهم والعرض لباقى الورثة فان حازوه قبل مانع هبتها تمت والا فلا (او اكثر) من موروثها من الذهب كاحد عشر من ثمانين او اربعين فيجوز الصلح (ان) حضرت التركة كلها و (قلت) بفتح القاف واللام اى نقصت (الدراهم) التى ورثتها عن صرف دينار او قلت قيمة العرض عنه او كان ما اخذته زائدا على حظها دينارا واحدا بحيث يجتمع البيع والصرف فى دينار لاخذها نصيبها من الدنانير وبيعها لباقى الورثة حظها من الدراهم والعرض بما زاد على حظها من الدنانير على وجه يجوز اجتماع البيع والصرف فيه فان قلت اذا كثرت الدراهم وقلت قيمة العرض عن صرف دينار فقد اجتمع البيع والصرف فى اكثر من دينار فلم جاز قلت لانه لما قل العرض صار غير منظور اليه فكانه لم يوجد الا الصرف فان كثرت الدراهم وقيمة العرض واخذت عنهما اكثر من دينار امتنع لاجتماع البيع والصرف فى اكثر من دينار فالشرط راجع لقوله او اكثر فقط (لا) يجوز صلحها بشئ (من غيرها) اى التركة (مطلقا) اى سواء كان المصالح به ذهبا او فضة قل او كثر حضرت التركة كلها ام لا لانه بيع ذهب وفضة وعرض بذهب او فضة وهذا ربا فضل وفيه ربا النساء ان غابت التركة كلها او بعضها ولو العرض لان حكمه حكم النقد اذا صاحبه (الا) صلحها (بعرض) من غير التركة فيجوز (ان عرفا) اى المصطلحان (جميعها) اى التركة ليكون المصالح عنه معلوما لهما (و) ان (حضر) جميع التركة حقيقة فقط فى العين او ولو حكما فى غيرها بقرب غيبته بحيث يجوز النقد فيه بشرط السلامة من النقد فى الغائب بشرط (و) ان (اقر المدين) بما عليه ان كان فى التركة دين ولو عرضا (وحضر) المدين وقت الصلح اذ لو غاب لاحتمل انكاره اذا حضر وظاهره انه لابد من حضوره ولو ثبت اقراره فى غيبته وهو كذلك لاحتمال ان له مدفعا فيما ثبت فلابد من حضوره ليعلم ان عليه دينا يباع وهو يحقق انه لا مدفع له فيه وللاطلاع على حاله فقد لا ترتضى معاملته وكان ممن تأخذه الاحكام الشرعية وكان العرض المصالح به مخالفا للعرض الذى على المدين لانه لو وافقه لكان سلفا لها بمنفعة لان الغالب ان ما يصالحها به اقل من حقها *(تنبيه)* قوله ان عرفا جميعها شروط فى قوله او اكثر ايضا قاله البنانى وهو ظاهر (و) جاز الصلح للزوجة او غيرها (عن) حظها من

(قوله حاضرة) اى الدنانير (قوله كذلك) اى قدر صرف دينار ام لا (قوله لانها) اى الزوجة علة جواز صلحها (قوله فان حازوه) اى الورثة الموهوب (قوله هبتها) اى الزوجة (قوله تمت) اى هبتها (قوله عنه) اى صرف الدينار (قوله ما اخذته) اى من الدنانير (قوله من الدنانير) بيان لنصيبها (قوله وبيعها) عطف على اخذها (قوله من الدراهم الخ) بيان لحظها (قوله بما زاد) صلة بيعها (قوله من الدنانير) بيان ما (قوله عن صرف دينار) تنازع فيه كثر وقل (قوله فلم) بكسر اللام وفتح الميم (قوله كثرت) اى زادت على صرف دينار (قوله عنهما) اى الدراهم والعرض (قوله امتنع) اى الصلح (قوله فالشرط) اى ان قلت الدراهم الخ تفريع على ما تقدم من الشرح (قوله قل) اى المصالح به عن موروثها (قوله أو كثر) اى المصالح به (قوله لانه) اى الصلح (قوله حكمه) اى العرض (قوله فى العين) اى الدنانير والدراهم (قوله فى غيرها) اى العين (قوله بقرب غيبته) اى غير العين تصوير لحضوره حكما (قوله بحيث يجوز النقد فيه) اى غير العين تصوير لقرب غيبته (قوله بشرط) سالم النفراوى من اين الشرط هنا فكان الشارح جعل عقد الصلح على التعجيل شرطا معنى (قوله للسلامة الخ) علة وحضر عيب وحضر جميع التركة حقيقة فى العين وحكما فى العرض بان كان قريب الغيبة بحيث يجوز النقد فيه بشرط فانه فى حكم الحاضر وعلة الشرط الثانى سلامتها من النقد فى الغائب بشرط اه وانظر ما الفرق بين العين وغيرها (قوله اذ لو غاب) اى المدين (قوله اقراره) اى المدين (قوله فى غيبته) اى المدين صلة ثبت (قوله ان له) اى المدين (قوله مدفعا) اى فى البينة الشاهدة باقراره بالدين (قوله ليعلم) بضم الياء (قوله وهو) اى حضوره (قوله انه) اى المدين (قوله فيه) اى الدين (قوله وللاطلاع الخ) عطف على ليعلم (قوله وكان) اى المدين

(دراهم) اومن ذهب (وعرض) بفتح فسكون نضاد معجمة (تركا) بضم فكسر اى تركهما ميت لورثته (بذهب) اوفضة من مال المصالح حال كونه (ك) اجتماع (بيع وصرف) بان يكون الجميع دينارا بأن يصالحها بدينار واحد او يجتمعا فى دينار بان يصالحها بأ كثر من دينار وحظها من الدراهم اقل من صرف دينار او يكون العرض يسيرا جدا لا يعتبر فى اجتماع البيع والصرف (وان كان فيها) اى التركة المصالح عن حظ وارث منها (دين) للميت على غيره دنانير أو دراهم أو عروض (ذ) الصلح عن حظ بعض الورثة منه حكمه (ك) حكم (بيعه) اى الدين فى اشتراط حضور المدين واقراره بالدين وكونه ممن تأخذه الاحكام وكون الدين ليس طعاما من سلم عب والخرشى ومراد المصنف استيفاء الكلام على الفروع التى فى المدونة والا فقوله وعن دراهم الخ يغنى عنه مامر من قوله ان قلت الدراهم وايضا قوله وان كان فيها دين الخ يغنى عنه قوله فيما مر واقر المريض وحضر (و) جاز الصلح (عن) جناية (العمد) على نفس او غيرها (بما) اى مال (قل) بفتح القاف واللام مثقلا اى نقص عن دية الجناية لو كانت خطأ (و) بما (كثر) بضم المثلثة اى زاد عليها معينا قدره لان جناية العمد لا دية لها وانما يخير المستحق بين القصاص والعفو مجانا وان لم يعين قدر المال المصالح عليه انعقد الصلح ولزم الجانى دية خطا قاله ابن رشد ومفهوم العمد انه لا يجوز الصلح عن الخطا باقل من ديته لاقرب من اجلها الضع وتعجل ولا بأ كثر لا بعد منه لانه سلف بمنفعة وكذا العمد الذى لا قصاص فيه وله دية مقدرة كجائفة والله أعلم (لا) يجوز الصلح عن دم العمد ولا عن غيره بذى (غرر ك) الصلح عن دين او غيره (برطل من) لحم (شاة) حية او قبل سلخها لجهل صفة لحمها تت اطلق هنا وقيدها فى المدونة بالحية فقيها واذا ادعيت على رجل دينا فصالحك منه بعشرة ارطال من لحم شاة حية لم يجز طفى أبو الحسن كذلك لا يجوز بعد الذبح وفهم من تمثيله بالرطل منعه بأ كثر منه بالاولى وجوازه بجميع الشاة الحية او المذبوحة قبل سلخها وهو كذلك كالبيع لان المقصود حينئذ جميعها الحاضر المشاهد لا بعض لحمها المغيب فان سلخت جاز الصلح برطل من لحمها اذ لا غرر فيه ومما فيه الغرر ثمرة لم يبد صلاحها فان وقع ارتفع القصاص وقضى بدية عمد ابن راشد لو صالح الجانى على ارتحاله من بلد المستحق للقصاص فقال ابن القاسم ينقض الصلح وله مستحق القصاص وقال اصبغ والمغيرة يمضى ويحكم على القاتل بان لا يساكنهم ابدا عملا بالشرط وهذا هو المشهور المعمول به واستحسنه سحنون وعلى هذا ان لم يرتحل او ارتحل ثم عاد وكان الدم ثابتا فلهم القود فى العمد والدية فى الخطا وان كان لم يثبت فهم على حجتهم (ولذى) اى صاحب (دين) محيط بمال الجانى عمدا على نفس او عضو اذا أراد أن يصالح المستحق بماله كله او بعضه (منعه) أى الجانى (منه) أى الصلح عن

(قوله بذهب) صلة الصلح (قوله كونه) اى الصلح (قوله وحظها) اى الزوجة الخ حال (قوله منه) اى الدين (قوله فى اشتراط الخ) صلة كاف التشبيه (قوله اوغيرها) اى النفس مما الادية له مقدرة (قوله لو كانت) اى الجناية (قوله معينا) بفتح الياء (قوله قدره) اى المصالح به (قوله لا غرر) الخ الماذكران دم العمد يجوز الصلح عنه بما قل أو كثر نبه على انه لا يجوز الصلح عنه بما فيه غرر هذا مذهب ابن القاسم فى المدونة خلافا لابن نافع قال فى كتاب الصلح منها ولا يجوز الصلح عن جناية عمد على ثمرة لم يبد صلاحها فان وقع ارتفع القصاص وقضى بالدية كما لو وقع النكاح بها وفات بالبناء فيقضى بصداق المثل وقال غيره يمضى اذا وقع وهو اشبه بالخلع لانه ارسل من يده بالغرر ما كان له ان يرسله بغير عوض وليس كمن اخذ بضعا ودفع فيه غررا اه أبو الحسن الغير هنا ابن نافع وقوله عمد ليس بشرط وكذلك الخطأ وانما ذكر العمد لئلا يتوهم انه يجوز فيه الغرر با آبق او شارد او جنين وما فى معناها لانه ليس مالا واعترض تعليل ابن نافع بانه يلزمه فى سائر التصرفات لانه يجوز له ان يهب له متاعه بلا عوض اه وحمل كلام المصنف على انه أراد ان من ادعى دينا لا يجوز ان يصالح عنه بغرر ليس فيه كبير فائدة لانه معلوم من قوله أول الباب انه بيع (قوله لا يجوز) أى الصلح برطل من شاة (قوله منعه) أى الصلح (قوله منه) أى الرطل (قوله وبجوازه) أى الصلح (قوله حينئذ) أى حين الصلح بجميعها حية أو مذبوحة (قوله ينقض) بضم الياء وفتح القاف (قوله المغيرة) بضم الميم وكسر الغين المعجمة (قوله يمضى) أى الصلح (قوله يحكم) بضم الياء وفتح الكاف (قوله يرتحل) أى الجانى من بلد المستحق (قوله عاد) أى الجانى لبلد المستحق (قوله وان كان) اى الدم (قوله اراد) أى الجانى القصاص

القصاص الواجب فى نفسه أو عضوه اذهو اتلاف لماله فيما لم يعامله عليه كهبته وعتقه وليس كانفاقه على نفسه وعلى من تلزمه نفقتهم لان الغرماء عاملوه عليه فان قيل لم قدم حق الغرماء على حفظ نفسه واعضائه وهم مؤخرون عن القوت الذى يحفظ النفس والجسد فجوابه انه ظالم بجنايته فلا يلحق ظلمه غرماءه لانهم لم يعاملوه عليه ولم يظلم فى القوت مع اضطراره اليه ومعاملتهم عليه قاله فى الذخيرة فان كان الدين غير محيط بمال الجانى فليس لغريمه منعه من الصلح لقدرته على وفاء دينه بما بقى ولو بتحريكه وان كان لا يلزمه التكسب (وان) صالح بمقوم عن جناية عمد مطلقا أو خطا على انكار و (رد) بضم الراء وشد الدال الشئ (مقوم) بضم الميم وفتح القاف والواو مشددة كعبد أو فرس او ثوب معين مصالح به عن جناية عمد مطلقا اوخطا على انكار وصلة رد (بعيب) ظهر فيه بعد الصلح (أو استحق) بضم الفوقية وكسر الحاء المهملة ذلك المقوم المعين المصالح به او اخذ بشفعة (رجع) راده بعيب او المستحق منه بالفتح على دافعه (بقيمته) أى المردود بعيب أو المستحق معتبرة يوم عقد الصلح نقله الحط عن أبى الحسن سليما صحيحا الا بما صولح عنه اذ ليس بالجناية العمدية ولا للخصام فى الانكار قيمة فيرجع بها واما الصلح على اقرار ففى غير الدم يرجع فى المقر به ان لم يفت و بعوضه ان فات وفى الدم يرجع للدية فان كان المقوم المصالح به المردود بعيب او المستحق موصوفا رجع بمثله مطلقا وشبه فى الرجوع بقيمة المقوم المردود بعيب أو المستحق فقال (كنكاح) بصداق مقوم معين ظهر به عيب فردته الزوجة على زوجها او استحق منها فلها الرجوع عليه بقيمته يوم عقد النكاح به سليما صحيحا (و) كـ (خلع) بمقوم معين رده الزوج على الزوجة بعيب ظهر فيه أو استحق منه فله الرجوع على زوجته بقيمته يوم الخلع سليما صحيحا وكذا ان كان الصداق او المخالع به شقصا اخذ بشفعة فيأخذه الشفيع بقيمته و كالنكاح والخلع بقية النظائر السبعة التى استثناها المصنف فى فصل الاستحقاق بقوله وفى عرض بعرض بما خرج من يده أو قيمته الا نكاحا وخلعا وصلح عمد اى عن اقرار او انكار ومقاطعا به عن عبد او مكاتب او عمرى اه والطارئ على كل منها اما عيب او استحقاق او اخذ بشفعة فهى احدى وعشرون مسئلة من ضرب ثلاثة فى سبعة نظمها غ فى بيت وهو

صلحان عتقان و بضعان معا ✱ عمرى لارش عوض به ارجعا

(وان قتل جماعة) قتيلا معصوما عمدا عدوانا مكافئا لهم بتمالئ او استوت افعالهم او لم تتميز (اوقطعوا) عضو معصوم كذلك (جاز) للمجنى عليه او وليه (صلح كل) من الجماعة القاتلين او القاطعين (و) جاز له (العفو عنه) اى كل وجاز له القصاص من كل وتركه لوضوحه وجاز له صلح بعض والعفو عن بعض والقصاص من بعض ففى المدونة قال ابن القاسم اذا قطع جماعة يد رجل او جرحوه عمدا فله صلح احدهم والعفو عمن شاء منهم والقصاص ممن شاء وكذلك الاولياء فى النفس واما عكس كلام المصنف وهو اتحاد الجانى وتعدد المجنى عليه فروى يحيى عن ابن القاسم من قتل رجلين عمدا وثبت عليه فصالح أولياء احدهما على الدية

(قوله فى نفسه أو عضوه) أى الجانى صلة القصاص (قوله اذهو) أى صلحه (قوله لماله) اى ذى الدين (قوله يعامله) اى دوالدين الجانى (قوله وليس) أى صلحه (قوله عليه) أى انفاقه على من ذكر (قوله لم) بكسر ففتح (قوله قدم) بضم فكسر مثقلا (قوله وهم) أى الغرماء الخ حال (قوله انه) أى الجانى (قوله وان كان) أى المدين الخ حال (قوله مطلقا) اى على اقرار أو انكار (قوله فيه) أى المقوم المصالح به (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله سليما) حال من هاء قيمته (قوله فيرجع) بالنصب فى جواب النفى (قوله بها) أى الدية أو القيمة (قوله مطلقا) أى سواء صالح به عن دم عمد او خطا او غيرهما على اقرار أو انكار (قوله به) أى المقوم المعين (قوله فلها) أى الزوجة (قوله عليه) أى الزوج (قوله بقيمته) أى المقوم المعين (قوله فيه) أى المقوم المعين (قوله أو استحق) أى المقوم المعين (قوله منه) أى الزوج (قوله فله) أى الزوج (قوله شقصا) بكسر الشين المعجمة وسكون القاف أى جزأ من عقار مشترك (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله منها) أى السبعة (قوله صلحان) أى صلح دم العمد على اقرار و صلحه على انكار (قوله عتقان) أى ما قوطع به عبد وما قوطع به مكاتب (قوله بضعان) أى الصداق والخلع (قوله به) أى المذكور (قوله بتمالئ) أى توافق على قتله (قوله كذلك) أى القتل فى كونه عمدا عدوانا الخ (قوله وتركه) بفتحات أى المصنف القصاص (قوله وهو) أى عكس كلامه (قوله وثبت) أى القتل (قوله عليه) أى القاتل

وعفوا عن دمه وقام اولياء الآخر بالقود فلهم القود فان استقادوا بطل الصلح ويرد المال الى ورثته لانه انما صالحهم على حياته وقتله لبعض المقتولين قتل لجميعهم (وان) جنى شخص عمدا عدوانا بقطع او جرح و(صالح) شخص (مقطوع) عضوا او مجروح عمدا عدوانا قاطعه او جارحه بمال عن القطع او الجرح فقط (ثم نزى) بضم النون وكسر الزاى المعجمة أى سال دم المقطوع (فمات) المقطوع (فللولى) أى مستحق دم المقطوع او المجروح الذى مات واحدا كان او متعددا (لاله) أى القاطع (رده) اى المال المصالح به للقاطع او الجارح (و) القصاص اى (القتل) للقاطع (بقسامة) بفتح القاف اى خمسين يمينا يحلفها الولى لمن قطعه مات لان الصلح انما كان عن القطع وقد كشف الغيب ان الجناية على نفس كاملة واقسموا لتأخر الموت عن القطع وله امضاء صلح المقطوع بما وقع به وليس له حينئذ اتباع القاطع بشئ زائد عليه فيها من قطعت يده عمدا فصالح القاطع على مال ثم نزى فمات فللاولياء ان يقسموا و يقتلوا ويردوا المال و يبطل الصلح وان ابوا أن يقسموا كان لهم المال الذى اخذوه فى قطع اليد اه وشبه فى تخيير الولى فقال (ك) صلح مقطوع يده مثلا خطأ أو مجروح بموضحة مثلا خطأ ثم نزى فمات فيخير اولياؤه بين القسامة على انه مات من قطعه او جرحه و (اخذهم) اى اولياء المقطوع او المجروح (الدية) الكاملة للنفس من عاقلة الجانى (فى) جناية (الخطا) ويرجع بما صالح به وعليه من الدية ما على واحد من عاقلته و بين امضاء الصلح بما وقع به وأعاد ضمير الجمع على الولى المفرد اشارة الى ان المراد به الجنس الصادق بمتعدد وكلام المصنف فى الصلح على الجرح دون ما يؤل اليه والامنع فى الخطا وكذا فى عمد فيه قصاص على ما يستظهره الحط وهو احد قولين يأتيان فى المتن واما ما لا قصاص فيه فان وقع عليه وعلى ما يؤل اليه حتى الموت امتنع ايضا وان وقع عليه وعلى ما يؤل اليه دون الموت فان كان فيه شئ مقدر ففى جوازه قولان وان كان لا شئ فيه مقدر لم يصالح عليه الا بعد برئه قاله عب البنانى قوله والامنع فى الخطا الخ اى اتفاقا ان لم يبلغ الثلث وعلى احد القولين ان بلغ ثلث الدية ونص ابن رشد على اختصار ابن عرفة الصلح فى الجراحات على ترامبها للموت فى الخطا فيما دون الثلث كالموضحة لا يجوز اتفاقا لانه لا يدرى يوم الصلح ما يجب عليه و يفسخ ان وقع فان برئ ففيه أرشه فان مات فالدية على عاقلته بقسامة وفيما بلغ الثلث فى منعه وجوازه نقلا ابن حبيب مع قول صلحها والجواز فيه أظهر وما لا قود فيه لا يجوز على ترامبه للموت قاله ابن حبيب وعلى الجرح دون ترامبه للموت اجازه ابن حبيب فيما فيه عقل مسمى قال مرة عليه وعلى ما ترامى اليه دون الموت ومرة قال عليه فقط اه وقد نقل ح كلام ابن رشد مبسوطا فانظره

(قوله القود) أى القصاص (قوله و يرد) بضم ففتح (قوله الى ورثته) أى القاتل (قوله لانه) أى القاتل (قوله وقتله) أى القاتل (قوله بجميعهم) اى المقتولين وجملة قتله لبعض المقتولين الخ جواب عما يقال اذا رد الاولياء المصالحون المال المصالح به لورثة القاتل لزم ضياع دم مورثهم (قوله بمال) صلة صالح (قوله عن القطع او الجرح فقط) صلة صالح (قوله كان) أى المستحق (قوله للقاطع) صلة رد (قوله لان الصلح الخ) صلة للولى رده الخ (قوله وله) أى الولى (قوله وليس له) اى الولى (قوله عليه) اى ما وقع الصلح به (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله فمات) اى المقطوع (قوله اولياؤه) اى المقطوع أو المجروح (قوله على انه) أى المقطوع أو المجروح (قوله ويرجع) اى الجانى (قوله وعليه) اى الجانى (قوله من الدية) بيان ما بعده (قوله من عاقلته) اى الجانى نعت واحد (قوله وبين امضاء الصلح) عطف على بين القسامة (قوله وقع) اى الصلح (قوله واعاد) اى المصنف (قوله ضمير الجمع) اى فى اخذهم (قوله به) اى الولى (قوله يؤل) اى يصير الجرح (قوله والا) اى صالح عن الجرح وما يؤل اليه (قوله وكذا) أى الصلح فى الخطا فى المنع (قوله فان وقع) اى الصلح (قوله عليه) اى جرح العمد الذى لا قصاص فيه (قوله فان كان) اى جرح العمد (قوله جوازه) اى الصلح (قوله وان كان) اى جرح العمد الذى لا قصاص فيه (قوله لانه) اى الجانى (قوله فانظره) اى الحط نصه فى كتاب الصلح من المدونة من قطعت يده عمدا فصالح القاطع على مال اخذه ثم نزى فيها فمات فللاولياء ان يقسموا او يقتلوا ويردوا المال و يبطل الصلح فان ابوا أن يقسموا كان لهم المال الذى اخذوا فى قطع اليد وكذلك لو كانت موضحة خطأ فلهم ان يقسموا و يستحقوا الدية على العاقلة و يرجع الجانى فيأخذ ماله و يكون فى العقل كرجل من قومه ولو قال قاطع اليد للاولياء حين نكلوا عن القسامة فقول

قد عادت الجناية نفسا فاقتلونى وردوا المال فليس له ذلك ولو لم يكن صالح فقال ذلك لهم وشاء الاولياء قطع اليد ولا يقسمون فذلك لهم وان شاؤا اقسموا وقتلوه ابو الحسن اى تزايد وترامى الى الهلاك واصله زيادة جريان الدم وقد اعاد المصنف هذه المسئلة فى باب الجنايات فقال فان عفا عن جرحه أو صالح فمات فلاوليائه القسامة والقتل ويرجع الجانى فيما اخذ منه وذكرها ابن الحاجب هنالك وتكلم عليها فى التوضيح وهذا ان وقع الصلح على الجرح دون ماترامى اليه وفيه ثلاثة اقوال هذا وثانيها ليس لهم التمسك بالصلح لا فى الخطا ولا فى العمد وثالثها الفرق بين العمد فيخيرون فيه والخطا فلا يخيرون وليس لهم الا التمسك به ذكرها ابن رشد وعزا الثالث لابن القاسم فيها ونقل كلامه المصنف وابن عرفة ونصها المتقدم كالاول خلاف عزو ابن رشد قال واما اذا صالح عن الجرح وماترامى اليه فقال ابن رشد فيه تفصيل اما جرح الخطا الذى دون الثلث كموضحة فلا خلاف ان الصلح فيه على ماترامى اليه من موت أو غيره لا يجوز لانه ان مات كانت الدية على العاقلة فهو لا يدرى يوم صالح مايجب عليه وان وقع الصلح على ذلك فيفسخ متى عثر عليه واتبع فيه مقتضى حكمه لو لم يكن صلح فان برئ فعليه دية الموضحة وان مات فالدية على العاقلة بقسامة وان بلغ الجرح ثلث الدية ففيه قولان عدم جوازه فى هذه الرواية وعند ابن حبيب فى الواضحة والثانى جوازه واما جرح العمد فمافيه القصاص فالمصالحة فيه على وضع الموت جائزة على ظاهر مافى صلح المدونة ونص ابن حبيب فى الواضحة خلاف مافى هذه الرواية وجوازه اظهر لانه اذا كان للمقتول العفو عن دمه قبل موته جاز له ان يصالح عنه بماشاء واما جراح العمد التى لا قصاص فيها فلا يجوز الصلح فيها على الموت حكاه ابن حبيب فى واضحته ولم اعرف انه نص خلاف واما الصلح على الجرح دون الموت فاجازه ابن حبيب ٢١٧ فيما له دية مسماة كالمأمومة والمنقلة والجائفة قال فى موضع الصلح فيه جائز على ماترامى اليه مما دون النفس وقال فى موضع آخر لا يجوز الا فيه بعينه لا فيما ترامى اليه من زيادة ولم يجز الصلح فيما لا دية له مسماة الا بعد برئه فهذا تحصيل الخلاف فى هذه المسئلة اه وبهذا يعلم ان

فقول ز على مااستظهره الحط غير صواب لاقتضائه انه استظهر المنع وليس كذلك بل المستظهر الجواز لا المنع والذى استظهره هو ابن رشد كما تقدم لا ح فانظره ونص ح قوله وان صالح مقطوع ثم نزى فمات فللولى لا له رده والقتل بقسامة كاخذهم الدية فى الخطا قال فى كتاب الصلح من المدونة ومن قطعت يده عمدا فصالح القاطع على مال اخذه ثم نزى فيها فمات فللاولياء أن يقسموا ويقتلوا ويردوا المال ويبطل الصلح فان ابوا أن يقسموا كان لهم المال الذى اخذوا فى قطع اليد وكذلك لو كانت موضحة خطأ فلهم ان يقسموا ويستحقوا الدية على العاقلة ويرجع الجانى فيما أخذ ماله ويكون فى العقل كرجل من قومه ولو قال قاطع اليد للاولياء حين نكلوا عن القسامة قد عادت الجناية نفسا فاقتلونى وردوا المال فليس له ذلك

٢٨ منح ش قول المصنف وان وجب لمريض بجرح عمدا فصالح فى مرضه بارشه أو غيره ثم مات من مرضه جاز ولزم وهل مطلقا أو ان صالح عليه لا مايؤول اليه تأويلان ليس معارضا للمسئلة الاولى لان الاولى وقع الصلح فيها على الجرح فقط ثم نزى فيه ومات منه وهذه المسئلة تكلم المصنف فيها على صلح مريض عن جرحه عمدا ومات من مرضه لا من جرحه فصلحه لازم وهل مطلقا سواء صالح عن جرحه فقط أو عنه ومايؤول اليه أو انما يجوز اذا كان عنه فقط تأويلان فعلى الثانى ان كان صالح عن الجرح فقط فان مات من مرضه لزم صلحه ورثته وان ترامى الجرح فمات فالحكم ماتقدم فى المسئلة الاولى وان كان صالح عنه ومايؤول اليه فصلحه باطل ويعمل فيه بمقتضى الحكم لو لم يكن صلح وعلى الاول ان كان صالح عن الجرح فقط فحكمه ماتقدم وان صالح عن الجرح ومايؤول اليه ومات من مرضه لزم صلحه وان ترامى فيه فمات منه فلا كلام لاوليائه وليس معنى هذا التأويل انه اذا صالح عن الجرح فقط ثم ترامى فيه ومات فان الصلح لازم لورثته اذ لم يقل احد بهذا فيما علمت والله أعلم (قوله انه) اى الحط (قوله المستظهر) بفتح الهاء (قوله قطعت) بضم فكسر (قوله فيها) أى اليد (قوله يقسموا) أى يقولوا فى أيمانهم لمن قطعه مات (قوله ويقتلوا) أى القاطع (قوله ويردوا المال) أى الذى صالح به القاطع لورثته (قوله لهم) أى الاولياء (قوله اخذوا) أى اخذه موروثهم المقطوع (قوله موضحة خطأ) أى صالح عنها الجانى المجنى عليه بمال ثم نزى ومات منها (قوله فلهم) أى أولياء المجنى عليه (قوله ماله) أى الجانى الذى صالح به المجنى عليه (قوله ويكون) أى الجانى (قوله فى العقل) اى الدية (قوله من قومه) أى الجانى (قوله عادت) اى صارت (قوله له) اى القاطع (قوله ذلك) اى قتله جبرا على الاولياء

ولولم يكن صالح فقال ذلك لهم وشاء الاولياء قطع اليد ولا يقسمون فذلك لهم وان شاؤا أقسموا وقتلوه اه والى قوله ولو قال قاطع اليد الخ أشار المصنف بقوله لاله وقوله فيها ترى قال أبو الحسن أى تزايد وترامى الى الهلاك وأصله من زيادة جريان الدم ثم قال وهذا اذا وقع الصلح على الجرح دون ماترامى اليه وفيها ثلاثة أقوال هذا والثانى انه ليس لهم التمسك بالصلح لافى الخطا ولافى العمد والثالث الفرق بين العمد فيخيرون فيه والخطا فلا يخيرون وليس لهم الا التمسك به ذكرها ابن رشد وعزا الثالث لابن القاسم فى المدونة ونقل كلامه المصنف وابن عرفة قلت ونص المدونة المتقدم كالقول الاول خلاف ماعزاه ابن رشد قال وأما اذا صالح على الجرح وماترامى اليه فقال ابن رشد فيه تفصيل اما جرح الخطا الذى دون الثلث كالموضحة فلا خلاف ان الصلح فيه على ماترامى اليه من موت أو غيره لايجوز لانه ان مات كانت الدية على العاقلة فهو لايدرى يوم صالح مايجب عليه مما لايجب عليه وان وقع الصلح على ذلك فسخ متى عثر عليه واتبع فيه مقتضى حكمه لولم يكن صلح فان برئ فعليه دية الموضحة وان مات فالدية على العاقلة بقسامة وان بلغ الجرح ثلث الدية ففيه قولان أحدهما انه لايجوز وهو قوله فى هذه الرواية وظاهر ماحكى ابن حبيب فى الواضحة والثانى أنه جائز واما جرح العمد فمافيه القصاص فالصلح فيه على وضع الموت جائز على ظاهر مافى صلح المدونة ومانص عليه ابن حبيب فى الواضحة خلاف مافى هذه الرواية والجواز فيه أظهر لانه اذا كان للمقتول العفو عن دمه قبل موته جاز صلحه عنه بماشاء واما جرح العمد الذى لاقصاص فيه فلا يجوز الصلح فيه على الموت حكاه ابن حبيب ولا اعرف فيه نص خلاف واما الصلح فيه على الجرح دون الموت فاجازه ابن حبيب فيماله دية مسماة كالمأمومة والمنقلة والجائفة قال فى موضع الصلح فيه جائز على ماترامى اليه مما دون النفس وقال فى موضع آخر لايجوز الافيه بعينه لاعلى ماترامى اليه من زيادة ولايجوز الصلح فيمالا دية له مسماة الا بعد البرء بهذا تحصيل الخلاف فى هذه المسئلة (وان وجب) أى ثبت (ل)شخص (مريض) ظاهره بل صريحه تقدم مرضه على جرحه وبه قرره الحط وس وعج وعب طفى هذا لفظ المدونة فقال أبو الحسن المرض هنا من ذلك الجرح بخلاف التى قبلها صالحه بعد البرء ثم نزى جرحه اه وماقاله أبو الحسن هو ظاهر كلام الائمة وهو المأخوذ من العتبية وغيرها (على رجل) مثلا (جرح) بفتح الجيم (عمدا) عدوانا وفى بعض النسخ بالاضافة (فصالح) الرجل المريض على جرحه (فى) حال (مرضه) من الجرح (ب)مال قدر (ارشه) أى دية الجرح (أو غيره) أى الارش صادق باقل وأكثر منه (ثم مات) المريض (من مرضه) من ذلك الجرح (جاز) صلحه ابتداء (ولزم) صلحه بعد وقوعه فليس لوارثه نقضه اذ للمريض العفو عن جارحه عمدا عدوانا مجانا وان لم يكن له مال (وهل) جواز صلحه (مطلقا) عن التقييد بكونه عن

(قوله ولولم يكن) أى القاطع (قوله صالح) اى المقطوع عن قطع يده (قوله فقال) اى القاطع (قوله لهم) اى اولياء المقطوع (قوله ذلك) أى اقتلونى (قوله فذلك) اى قطع يده (قوله والى قوله) أى فيها اصالة اشار (قوله فيها) اى المدونة (قوله تزايد) اى القطع (قوله ثم قال) اى الحط (قوله وفيها) أى المسئلة (قوله هذا) أى تخيير الاولياء الذى مشى عليه المصنف احدها (قوله فيه) أى الصلح (قوله به) أى الصلح (قوله ذكرها) أى الاقوال الثلاثة (قوله كلامه) أى ابن رشد (قوله قلت) قائله الحط (قوله عزاه ابن رشد) اى لها (قوله قال) أى الحط (قوله من موت الخ) بيان ما (قوله فهو) أى المصالح (قوله على ذلك) أى ماترامى الجرح اليه (قوله عثر) أى اطلع (قوله واتبع) بضم المثناة وفتح الموحدة (قوله حكمه) أى الجرح (قوله فان برئ) أى الجرح (قوله فعليه) أى الجارح (قوله وان مات) أى المجنى عليه (قوله ففيه) أى الصلح عليه وعلى ماترامى اليه (قوله انه) أى الصلح (قوله وظاهر) عطف على قول (قوله وضع) أى اسقاط (قوله ومانص عليه ابن حبيب) عطف على ظاهر (قوله فيه) أى العمد الذى فيه القصاص (قوله لانه) أى الشأن (قوله واما الصلح فيه) أى العمد الذى لاقصاص فيه (قوله قال) أى ابن حبيب (قوله من زيادة) بيان ما (قوله وبه) أى تقدم مرضه صلة قرر (قوله هذا) أى وان وجب لمريض على رجل جرح الخ (قوله الرجل) تفسير لفاعل صالح خصوص (قوله المريض) مفعول صالح (قوله على جرحه) صلة صالح (قوله منه) أى الارش تنازع فيه اقل وأكثر (قوله وان لم يكن له) أى المريض مال مبالغة فى جواز عفوه مجانا عن جارحه عمدا عدوانا لانه لامال فيه وانما فيه القصاص او العفو مجانا

(قوله وهذا) اى جوازه مطلقا (قوله وحملها) اى المدونة (قوله عليه) اى الجواز مطلقا (قوله الجرح) فقد جرى الفعل على غير ما
وترك الابراز لعدم اللبس (قوله وعلى هذا) أى تقييد الصلح بكونه عن خصوص الجرح صلة حمل (قوله

خصوص الجرح فيجوز عنه وعما يؤل اليه أيضا وهذا ظاهر المدونة وحملها عليه بعض شارحيها كابن رشد وابن العطار (أو) جوازه (ان صالح عليه) أى الجرح (فقط لا) ان صالح عنه (و) عن (ما) أى الموت الذى (يؤل) الجرح (اليه) وعلى هذا حملها أكثرشارحيها فى الجواب (تأويلان) ونصها واذا وجب لمريض على رجل جراحة عمد فصالح فى مرضه على أقل من الدية أو من ارش تلك الجراحة ثم مات من مرضه فذلك جائز لازم اذ للمقتول العفو عن دم العمد فى مرضه وان لم يدع مالا اه عياض تأولها الاكثر على ان الصلح على الجراحة فقط لا على الموت وتأولها ابن العطار على مآل الموت ونقلهما ابن عرفة وكلام ابن رشد المتقدم يدل على انه تأولها على ما تأولها عليه ابن العطار * (تنبيهات) * الاول الحط ليست هذه معارضة للمسئلة الاولى لان الاولى وقع الصلح فيها على الجرح فقط ثم نزى ومات منه وهذه المسئلة تكلم فيها على ان الصلح اذا وقع من المريض عن جرحه عمدا ومات من مرضه لا من الجرح ان الصلح جائز لازم ولا يقال هذا صلح وقع من المريض فينظر فيه هل فيه محاباة ام لا * الثانى على التأويل الثانى ان وقع الصلح على الجرح فقط ومات من مرضه لزم الصلح الورثة وان نزى الجرح فمات فالحكم ما تقدم فى المسئلة الاولى وان صالح عليه وعلى ما يؤل اليه فالصلح باطل و يعمل فيها بمقتضى الحكم لو لم يكن صلح * الثالث على التأويل الاول ان وقع الصلح على الجرح فقط فحكمه ما تقدم وان مات من مرضه لزم الصلح وان صالح عنه وعما يؤل اليه لزم الصلح فلا كلام للاولياء وليس معنى هذا التأويل انه اذا صالح على الجرح فقط ثم نزى فيه ومات ان الصلح لازم للورثة اذ لم يقل بذلك أحد فيما علمت والله أعلم اه كلام الحط فى هذا على تقرير ان المرض من غير الجرح وانه مات من مرضه لا من الجرح مفرقا بين هذه والتى قبلها وقد علمت انه خلاف ما قاله أبو الحسن وخلاف ظاهر كلامهم ولما ذكر عياض التأويلين ذكر قولين فى جواز الصلح قبل البرء قال وعلى هذين القولين قصر أصحابنا الخلاف فى الصلح على الجرح وما ترامى اليه وهى هذه المسئلة بعينها يعنى مسئلة المصنف التى فيها التأويلان فهذا دليل على ان المرض من الجرح ولم أر من ذكر ان المرض هنا من غير الجرح * الرابع عب من فى قوله من مرضه بمعنى فى فهى ظرفية زمانية لانه اذا تحقق ان موته من مرضه لم يأت قوله و على ما يؤل اليه وقول ق من بمعنى باء السببية لا يخرج عن معناها الاصلى فلا يكفى فى المراد بل يوهم خلافه من انه اذا مات بسبب المرض يكون الحكم ما ذكره المصنف والامر بخلافه وقال الخرشى قوله ثم مات من مرضه من سببية اى بسبب مرضه اى كان سبب موته مرضه لا الجرح فليس فى كلامه اجمال والاجمال مبنى على جعل من ظرفية وقال فى كبيره وبعد عندى ما نصه من مرضه اى لا بسبب الجرح والاصل ان موته من مرضه اذا شك فيه اه والخرشى تبع الحط كما علم مما تقدم عنه * الخامس عب وان وجب لمريض بجرح عمد طرأ على مرضه كما تدل عليه عبارته واما طرو المرض على جرح عمد فسيذكره خلافا فاهل يقتص من الجارح أى بقسامة أو عليه نصف الدية اى بغير قسامة قاله عج وهو ظاهر وقرره شيخنا ق على انه لا فرق بين تقدم المرض عن الجرح وتأخره عنه وان ما يأتى

يدع) بفتح الدال أى يترك (قوله مآل) بمد الهمز واضافته للبيان (قوله ونقلهما) اى التأويلين (قوله على انه) أى ابن رشد (قوله المسئلة الاولى) بضم الهمز أى وان صالح مقطوع ثم نزى الخ (قوله لان الاولى) بضم الهمز الخ علة ليست هذه معارضة للاولى (قوله على التأويل الثانى) أى تقييد الصلح بوقوعه عن خصوص الجرح (قوله على التأويل الاول) أى اطلاق جواز صلح المريض (قوله ما تقدم) اى فى المسئلة الاولى (قوله وان مات من مرضه) اى لا من جرحه على تقرير الحط ومن تبعه (قوله هذا) أى قول الحط وعلى التأويل الاول الخ (قوله تقرير أن المرض من غير الجرح الخ) من اضافة المصدر لمفعوله او للبيان (قوله مفرقا) أى الحط حال من فاعل المصدر (قوله انه) اى كون المرض قبل الجرح (قوله قال) أى عياض (قوله على الجرح وما ترامى اليه) أى الصلح عليهما صلة قصر (قوله فهذا) أى كلام عياض (قوله من ذكر ان المرض هنا من غير الجرح) أى غير الحط ومن تبعه

(قوله على ماذكره) صلة يشكل (قوله من ان المرض من الجرح) بيان ما (قوله وانه) اى المريض (قوله منه) اى الجرح (قوله ويجوز الصلح) اى ابتداء (قوله ويلزم) اى الصلح الورثة (قوله ان الصلح الخ) مفعول تأويل (قوله مع انه) اى الشان (قوله يناقض) عطف على يشكل (قوله من تخيير الاولياء) بيان ما (قوله فمات) اى المجروح (قوله منه) اى الجرح (قوله ويناقض) عطف على يشكل أيضا (قوله وان قطع) اى الجانى (قوله يده) اى المجنى عليه (قوله فعفا) اى المقطوع (قوله عنه) اى القطع (قوله فلاوليائه) اى المقطوع (قوله عفوه) اى المقطوع (قوله بل ظاهر المذهب) اضراب انتقالى عن لزوم الصلح اذا صالح عن الجرح فقط ثم مات منه الى ثبوت الخيار ولو صالح عنه وعما يؤل اليه (قوله وتبعه) أى ابن شاس (قوله جامعا) حال من ابن الحاجب (قوله فقال) اى المصنف (قوله ظاهره) اى كلام ابن الحاجب (قوله ان المذهب)

لم يحصل فيه صلح اه ويحتاج لنقل يدل عليه * السادس طفى ثم على ماذكره ابو الحسن وقلنا انه ظاهر كلامهم من ان المرض من الجرح وانه مات منه ويجوز الصلح ويلزم كما هو نصها ونص كلام المصنف يشكل تأويل الاكثر ان الصلح على الجرح فقط يلزم مع انه آل الامر الى خلاف ماوقع الصلح عليه ويناقض ماتقدم من تخيير الاولياء اذا نزى الجرح فمات منه ويناقض قولها وان قطع يده عمدا فعفا عنه فلاوليائه القصاص فى النفس بقسامة ان كان عفوه على اليد لا على النفس اه بل ظاهر المذهب ثبوت الخيار ولو صالح على مايؤل اليه قال فى الجواهر ولو عفى عن جرحه العمد ثم نزى فيه فمات فلورثته ان يقسموا ويقتلوا الا انه لم يعف عن النفس اشهب الا ان يقول عفوت عن الجرح وعما ترامى اليه فيكون عفوا عن النفس اه وتبعه ابن الحاجب جامعا بين العفو والصلح فقال فى توضيحه قوله وقال اشهب الخ ظاهره ان المذهب يخيرون ولو قال ذلك وقال اشهب ليس لهم خيرة اذا قال ذلك ثم ذكر عن ابن رشد الخلاف عن ابن القاسم والتفصيل فيه وان جراحات العمد التى فيها القصاص يجوز الصلح فيها عما ترامت اليه وهو مذهب المدونة خلاف مالابن القاسم فى العتبية من المنع فتحصل انه موافق لاشهب على ماله فى المدونة فظهر لك ترجيح تأويل ابن العطار وهو الذى اتصله ابن رشد ولا اشكال حينئذ وهو الذى يدل عليه تعليل المدونة المسئلة بقولها اذ للمقتول العفو عن دم العمد فى مرضه والاشكال الذى ذكر يأتى على اللزوم المذكور فى كلامها ككلام المصنف وعياض رجح التأويلين للجواز ولم يذكر اللزوم قال فى تنبيهاته وقوله فى الذى يصالح جارحه فى مرضه على اقل من ارش الجراحة أو اقل من الدية فمات ان ذلك جائز وتأولها غير واحد على الصلح من الجراحة فقط لا ماتؤل اليه من النفس وتأولها ابن العطار على انه على الجرح والنفس معا اه وهكذا نقلها ابن عرفة واقتصر على كلام عياض والامر ظاهر لو لم يكن لفظ اللزوم مع انه مذكور فى كلامها فى اختصار ابى سعيد وكل من نقلها نقلها به لا يقال لا اشكال ولا تناقض لفرق ابى الحسن بين المسئلتين كما تقدم لانا نقول فرقه صورى فقط اما الحكم فسواء اذ المدار على حصول الموت من الجرح بعد البرء أو قبله وقد قرر

اى المعتمد (قوله يخيرون) اى ورثة المجروح بين القسامة والقصاص وامضاء الصلح (قوله ولو قال) اى المجروح (قوله ذلك) اى عفوت عن الجرح وعما ترامى اليه (قوله ثم ذكر) اى خليل (قوله فيه) اى الصلح عن الجرح ومايؤل اليه (قوله وهو) أى جواز الصلح عما ترامت اليه (قوله من المنع) بيان ما (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله انه) اى ابن القاسم (قوله على ماله) أى ابن القاسم صلة موافق (قوله فظهر لك الخ) تفريع على وان الجراحات العمد التى فيها القصاص الخ (قوله وهو) أى تأويل ابن العطار (قوله اتصله) اى اختاره ومشى عليه (قوله حينئذ) أى حين فرض المسئلة فى الصلح عن الجرح ومايؤل اليه (قوله وهو) اى فرضها فى الصلح عنه وعما يؤل اليه المصنف

(قوله ذكر) بضم فكسر (قوله فى كلامها) اى المفروض فى الصلح عن الجرح (قوله رجح) بفتحات مثقلا (قوله قال) اى عياض (قوله وقوله) اى ابن القاسم فى المدونة (قوله فمات) أى المجروح (قوله ان ذلك) اى الصلح خبر قوله (قوله لا ماتؤل) اى الجراحة (قوله من النفس) بيان (قوله على أنه) أى الصلح (قوله واقتصر) اى ابن عرفة (قوله لفظ اللزوم) اضافته للبيان (قوله مع انه) اى اللزوم (قوله نقلها به) اى اللزوم خبر كل (قوله لفرق ابى الحسن بين المسئلتين) اى بان الاولى صالح فيها عن الجرح بعد برئه ثم نزى فمات وهذه صالح فيها عن جرحه ثم مات من مرضه (قوله فرقه) أى ابى الحسن بينهما

المصنف مسئلة نزو الجرح فى باب الديات تبعا لابن الحاجب وابن شاس هذا ما حضرنا من البحث فى المسئلة وتحتاج لمزيد تحرير والله الموفق وبكلام عياض تبين لك أن فى قول المصنف وهل مطلقا مشاحة لان ابن العطار لم يتأولها على الاطلاق بل على الجرح والنفس معا وكأن المصنف فهم انه اذا جاز عنده عليهما فجوازه عنده على الجرح فقط اولى وهو كذلك من جهة الحكم لكن يتبع ما حمل عليه المشايخ لفظ الكتب ويقف عنده ولا يعدوه اه البنانى قد اسقط ابن عرفة فى اختصار كلام المدونة لفظ اللزوم ونصه وفيها صلح المريض على اقل من ارش الجرح أو الدية جائز عياض تأولها الاكثر على ان الصلح على الجراحة فقط لا على مآل الموت وتأولها ابن العطار على مآل الموت اه * السابع فى العتبية لابن القاسم لا يجوز ان يصالحه بشئ عن الجرح والموت ان كان لكن يصالحه بشئ معلوم ولا يدفع اليه شيأ فان عاش اخذ ما صالحه عليه وان مات ففيه القسامة والدية فى الخطا والقتل فى العمد * الثامن الذى فى الحط و عج وغيرهما انه ان صالح على الجرح فقط جاز على كل من التأويلين فان مات من مرضه لزم الصلح الورثة وان نزى فمات فالحكم ما تقدم فى المسئلة الاولى وان صالح عليه وعلى ما يؤل اليه فعلى التأويل الثانى الصلح باطل ويعمل بمقتضى الحكم لو لم يكن صلح وعلى التأويل الاول يلزم الصلح وان نزى فمات فلا كلام للاولياء (وان) قتل شخص عمدا عدوانا وله وليان و(صالح احد) ا(لوليين) للمقتول عما فيه قصاص اما عن الدم كله بديته أو أقل أو أكثر واما عن حصته فقط بقدر ما ينوبه من الدية أو أقل أو أكثر (فـ) للولى (الآخر) بفتح الخاء المعجمة اذا طلب ما وجب له (الدخول معه) اى الولى المصالح فيما صالح به جبرا فيأخذ منه ما ينوبه ولو كان المصالح به قليلا (وسقط القتل) عن الجانى بصلح الاول فليس للآخر القصاص وله عدم الدخول معه واتباع الجانى بنصيبه من دية العمد وليس للمصالح الدخول معه فيه وللآخر العفو مجانا وان عفا الاول مجانا فللآخر العفو او اتباع الجانى بنصيبه من دية عمد لا القتل لسقوطه بعفو الاول الحط يعنى ان من قتل عمدا وله وليان فصالح أحدهما عن حصته بالدية كلها أو أكثر منها فللولى الآخر ان يدخل معه فيما صالح به بان يأخذ نصيبه من القاتل على حساب دية العمد ويضمه الى ما صالح به صاحبه ويقتسمان الجميع كانه هو المصالح به كذا ذكره ابن عبد السلام فى باب الديات وله ان يترك للمصالح ما صالح به ويتبع القاتل بحصته من دية عمد هذا قول ابن القاسم وقال غيره ان من صالح على شئ اختص به وهذا القول فى المدونة ايضا قال فيها ومن قتل رجلا عمدا وله وليان فصالح أحدهما على عرض اوغيره فللآخر الدخول معه فيه ولا سبيل الى القتل وقال غيره ان صالح عن حصته على أكثر من الدية أو على عرض قل أو كثر فليس له غيره وليس لصاحبه على القاتل الا بحساب ديته اه قال فى ضيح ابن عبد السلام لو عفا البعض على جميع الدية فللباقين نصيبهم على حساب دية عمد ثم يضمون كل ما حصل لهم ويقتسمونه كانهم اجتمعوا على الصلح اه البنانى الاولى تقديم قوله سقط القتل على قوله فللآخر الدخول معه ليفيد سقوطه وان لم يدخل الآخر مع الاول وشبه فى سقوط القتل فقال (كدعواك) أى ادعائك ياولى الدم (صلحه) أى قاتل وليك عمدا عدوانا بمال قدر الدية أو أقل أو أكثر (فانكر) القاتل الصلح فيسقط القتل كالمال

(قوله من البحث الخ) بيان ما (قوله وبكلام) صلة تبين (قوله على الجراح والنفس) اى الصلح عنهما (قوله وكأن) بفتح الهمز وشد النون (قوله اذا جاز) أى الصلح (قوله عنده) اى ابن العطار (قوله عليهما) اى الجرح والنفس معا (قوله فجوازه) اى الصلح (قوله عنده) أى ابن العطار (قوله لكن يتبع) اى المصنف (قوله وفيها) أى المدونة (قوله جائز) خبر صلح (قوله مآل الموت) اضافته للبيان ممدود الهمز (قوله ان كان) أى وجد الموت اى وان لم يكن ينقض الصلح (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله بديته) أى الدم صلة صالح (قوله حصته) أى المصالح (قوله المصالح به) اى بفتح اللام (قوله وله) اى الآخر (قوله معه) اى المصالح (قوله معه) اى الآخر (قوله فيه) اى نصيبه من دية عمد (قوله قتل) بضم فكسر (قوله بأن يأخذ) اى الآخر الخ تصوير للدخول معه (قوله ويضمه) اى نصيبه (قوله وله) اى الآخر (قوله وقال غيره) اى ابن القاسم (قوله له) اى المصالح (قوله غيره) اى المصالح به (قوله لصاحبه) اى شريكه فى ولاية الدم (قوله ديته) اى المقتول (قوله بمال) صلة صلح (قوله كالمال) تشبيه فى السقوط

ان حلف الجانى فان نكل حلف مستحق الدم واستحقه فان نكل فلا شئ له لان دعوى الولى تضمنت امرين اقراره بالعفو واستحقاقه المال فاخذ باقراره ولا يعطى المال بمجرد دعواه (وان) لقر مكلف طائع بقتله نفسا خطأ و (صالح) الشخص (المقر) على نفسه (بـ) قتل (خطأ) وصلة صالح (بماله) أى المصالح المقر (لزمه) أى المقر المصالح الصلح فليس له الرجوع عنه (وهل) يلزمه الصلح (مطلقا) عن تقييده بالدفع فيدفع المصالح به من ماله بناء على ان العاقلة لا تحمل الاعتراف وهو المشهور (أو) انما يلزمه (مادفع) من المصالح به سواء كان قدر ما عليه من الدية اذا قسمت عليه وعلى عاقلته أو أقل منه و يلزمه تكميل ما عليه أو أكثر منه ولا يرجع بما زاد عما عليه لان دفعه بتأويل أثرا ولتفريطه فى الدفع قبل العلم ولانه كمتطوع ولمراعاة الخلاف وباقيه على عاقلته بقسامة أولياء المقتول بناء على حمل العاقلة الاعتراف وهو وان كان ضعيفا فالمبنى عليه مشهور ولا غرابة فى هذا فى الجواب (تأويلان) الاول لابى عمران والثانى لابن محرز فى فهم قولها ولو أقر رجل بقتل رجل خطأ ولم تقم بينة فصالح الاولياء على مال قبل ان تلزم الدية العاقلة بقسامة وظن ان ذلك يلزمه فالصلح جائز وقد اختلف عن مالك رضى الله تعالى عنه فى الاقرار بالقتل خطأ فقيل على المقر فى ماله وقيل على العاقلة بقسامة فى روايتى ابن القاسم وأشهب أبو الحسن قوله جائز أى لازم نافذ وانظر بماذا يلزم أبو عمران بالعقد وأبو اسحق بالدفع وبقى على المصنف التقييد بظن اللزوم الحط اختلف فيمن أقر بقتل خطأ على أربع روايات الاولى انه ان اتهم بارادة اغناء وارث المقتول كأخيه وصديقه فلا يصدق وان كان من الاباعد صدق ان كان ثقة مأمونا ولم يتهم بارتشائه على ذلك ثم الدية على عاقلته بقسامة فان لم يقسموا فلا شئ لهم الثانية انها على المقر فى ماله الثالثة لا شئ عليه ولا على عاقلته الرابعة تفض عليه وعلى عاقلته فما أصابه غرمه وما أصاب العاقلة فلا يلزمها حكاها ابن الجلاب فما ذكره المصنف على القول بان المقر بالخطا لا تلزمه الدية وتلزم عاقلته بقسامة اذا لم يتهم واقتصر عليه فى ديات المدونة وابن الحاجب أيضا وذكرنصها المتقدم ثم قال

(قوله واستحقه) اى المال (قوله فان نكل) اى المستحق (قوله لان دعوى الولى) اى الصلح (قوله اقراره) اى الولى (قوله ويستحقاقه) اى الولى (قوله فاخذ) بضم فكسر اى الولى (قوله يعطى) بفتح الطاء اى الولى (قوله فيدفع) اى المصالح (قوله من ماله) اى المصالح صلة يدفع او بيان المصالح به (قوله الاعتراف) اى ديته (قوله وهو) اى عدم حملها الاعتراف (قوله من المصالح به) بيان ما (قوله سواء كان) اى المدفوع (قوله عليه) اى المقر المصالح (قوله من الدية) بيان ما (قوله قسمت) بضم فكسر اى الدية (قوله عليه) اى المقر المصالح (قوله اواقل) عطف على قدر (قوله منه) اى ما عليه منها (قوله ويلزمه) اى المصالح (قوله او اكثر) عطف على قدر (قوله منه) اى ما عليه (قوله ولا يرجع) اى المصالح (قوله اثرا) اسم ان مؤخر الان خبرها جار ومجرور (قوله والتفريطه) اى الدافع عطف على لان لدفعه (قوله ولانه) اى الدافع عطف على لان لدفعه (قوله ولمراعاة الخلاف) عطف على لان لدفعه (قوله وباقيه) اى المصالح به (قوله على عاقلته) اى المقر المصالح (قوله الاعتراف) مفعول حمل المضاف لفاعله (قوله وهو) اى حملها الاعتراف (قوله وان كان ضعيفا) حال (قوله فى هذا) اى بناء مشهور على ضعيف (قوله فى فهم قولها) اى المدونة صلة تأويلان (قوله ولم تقم بينة) اى على قتل الخطا (قوله فصالح) اى المقر (قوله بقسامة) صلة تلزم (قوله وظن) اى المقر المصالح (قوله ان ذلك) اى الصلح (قوله وقد اختلف) بضم التاء وكسر اللام (قوله فى الاقرار بالقتل خطا) اى ديته (قوله فقيل) اى ديته (قوله وقيل) اى ديته (قوله روايتى) بفتح التاء مثنى رواية بلا نون (قوله وبقى على المصنف) اى فاته (قوله اختلف) بضم فكسر (قوله الاولى) بضم الهمز اختلف (قوله انه) اى المقر (قوله اتهم) بضم فكسر أى المقر (قوله كأخيه) أى المقتول (قوله فلا يصدق) بضم ففتح مثقلا أى المقر (قوله وان كان) أى المقر (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله ان كان) أى المقر (قوله يتهم) بضم ففتح مثقلا (قوله بارتشائه) أى أخذه رشوة (قوله على ذلك) أى الاقرار (قوله بقسامة) أى من أولياء المقتول (قوله فان لم يقسموا) أى أولياء المقتول (قوله انها) أى الدية (قوله عليه) أى المقر (قوله تفض) بضم ففتح مثقلا أى تقسم الدية (قوله عليه) أى المقر (قوله أصابه) اى المقر (قوله حكاها) أى الاقوال الاربعة (قوله فما ذكره المصنف الخ) تفريع على بيان الاقوال الاربعة (قوله على القول) خبر ما (قوله عليه) اى عدم لزوم الدية المقر ولزومها عاقلته بقسامة (قوله وذكر) اى الحط (قوله ثم قال) اى الحط

اختلاف الشيوخ فى تأويل المدونة فتأولها أبو عمران على انه يلزمه فيما دفع وفيما لم يدفع لانه التزمه وأوجبه على نفسه وتأولها ابن محرز على انه يلزمه ما دفع دون ما لم يدفع ذكرهما أبو الحسن وأشار اليهما المصنف بقوله وهل مطلقا أو ما دفع تأويلان وذكر أبو الحسن قولا آخر انه لا يلزمه شئ ويرجع بما دفع على العاقلة والظاهر ان هذا مخالف لما تقدم عن المدونة والله أعلم (لا) يلزم المال المصالح به المصالح (ان ثبت) قتل الخطا المصالح عنه ببينة (وجهل) بفتح فكسر اى اعتقد القاتل المصالح جهلا منه (لزومه) أى العقل المصالح عنه لجهله (وحلف) القاتل المصالح انه انما صالح لظنه لزومه الدية العوفى لابد من ثبوت انه يجهل ذلك (ورد) بضم الراء وشد الدال المال المدفوع صلحا للمصالح ماعدا ما يخصه مع العاقلة فلا يرد له لتطوعه بتعجيله ولا يعذر فيه بجهله (ان طلب) بضم فكسر القاتل اى طلبه أولياء المقتول (به) اى الصلح (مطلقا) عن التقييد بوجود المصالح به بيد الاولياء فترد عينه ان كان باقيا ومثله أو قيمته ان فات بذهابها لانه كالمغلوب على الصلح (أو طلبه) اى القاتل الصلح (ووجد) بضم فكسر ما دفعه القاتل للاولياء صلحا بايديهم كله أو بعضه فيرد له وما فات بذهاب عينه فلا شئ له فيه كمثيب على صدقة ظانا لزوم الاثابة قاله تت ويحسب له وللعاقلة من الدية ولا يرجع عليها بما حسب لها قاله الهارونى وقال البنوفرى يرجع عليها بما حسب لها ومقتضى نقل الشارح وق انه لا يحسب له ولا لعاقلته شئ منه فهى ثلاث مقالات اظهرها من جهة النقل الاخيرة قاله عب قد يقال الاظهر من جهة العقل ما قاله البنوفرى (وان) مات من خالط آخر فى مال عن ولدين فادعى احدهما بمال على خليطه فاقر به أو انكره و (صالح احد ولدين) مثلا (وارثين) شخصا كان خليطا لابيهما فى المال فادعيا عليه بمال لابيهما فصالح احدهما عن اقرار من المدعى عليه بالمال المدعى به بل (وان) صالحه (عن انكار) من المدعى عليه للمال المدعى به (فلصاحبه) اى احد الولدين المصالح وهو الولد الآخر مثلا (الدخول) مع المصالح فيما صالح به عن نصيبه من ذهب او فضة او عرض وله عدم الدخول معه ومطالبة المقر بحصته كلها من المقر به وله تركها وله المصالحة عنها هذا فى حالة الاقرار واما فى حالة الانكار فان كانت له بينة اقامها واخذ حظه أو تركه أو صالح عنه وان لم يكن له بينة فليس له الا يمين المدعى عليه فان حلف برئ وان نكل وحلف الوارث اخذ نصيبه او تركه او صالح عنه وان نكل فلا شئ له ويرجع المصالح على الغريم بما اخذه ان دخل معه اخوه تت لا فرق فى الوارثين بين كونهما ولدين او غيرهما ولا بين كونهما اثنين او أكثر وقد تبع المصنف المدونة فى فرضها فى ولدين وفى بعض النسخ وليين ولذا قال فلصاحبه وفهم منه انه يخير وهو واضح وشبه فى

(قوله على انه) اى المقر (قوله يلزمه) اى الصلح المقر (قوله فيما دفع) اى المقر مما صالح به (قوله لانه) اى المقر (قوله التزمه) اى المال المصالح به (قوله واوجبه) اى المقر المال المصالح به (قوله ذكرهما) اى التأويلين (قوله اليهما) اى التأويلين (قوله انه) اى المقر المصالح (قوله هذا) اى انه لا يلزمه شئ الخ (قوله المصالح به) بفتح اللام (قوله المصالح) بكسرها (قوله قتل) تفسير لفاعل ثبت المستتر فيه (قوله المصالح عنه) بفتحها (قوله ببينة) صلة ثبت (قوله له) اى المصالح صلة لزوم (قوله لجهله) اى المصالح علة اعتقد الخ (قوله الدية) فاعل لزوم (قوله انه) اى المصالح (قوله ذلك) اى لزوم الدية العاقلة (قوله المال) تفسير لنائب فاعل رد (قوله للمصالح) صلة رد (قوله يخصه) اى المصالح (قوله فيه) اى تعجيله (قوله القاتل) تفسير لنائب فاعل طلب (قوله عينه) اى المصالح به (قوله ان كان) أى المصالح به (قوله باقيا) أى بيد الاولياء (قوله ومثله) اى المصالح به ان كان مثليا (قوله او قيمته) ان كان مقوما (قوله فات) اى المصالح به (قوله بذهابها) اى عينه (قوله لانه) اى المصالح الخ علة رد (قوله كالمغلوب) اى المكره (قوله اى القاتل الصلح) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز فى طلبه (قوله كله) توكيد لما (قوله فيرد) بضم ففتح مثقلا اى ما وجد بايديهم (قوله له) أى المصالح (قوله ويحسب) بضم فسكون ففتح اى ما فات (قوله له) أى المصالح (قوله ولا يرجع) اى المصالح (قوله عليها) اى عاقلته (قوله حسب) بضم فكسر (قوله لها) اى العاقلة (قوله انه) اى الشان (قوله منه) اى الفائت (قوله فصالح) اى الخليط المدعى عليه (قوله احدهما) اى الولدين (قوله بالمال) تنازع فيه اقرار ومدعى (قوله للمال) صلة انكار (قوله من ذهب الخ) بيان ما (قوله وله احد الولدين) الذى لم يصالح (قوله معه) اى المصالح (قوله له) اى الذى لم يصالح (قوله بينة) اى على المال المدعى به (قوله فان حلف) اى المدعى عليه (قوله وان نكل) أى الوارث (قوله اخذ) بضم فكسر

ا التخيير في الدخول فقال (ك) دخول احد الشريكين فيما صالح به شريكه عن نصيبه من (حق لهما) من ارث او غيره مكتوب (في كتاب) واحد (او مطلق) عن الكتابة زاد في المدونة الا انه من ثمن شئ كان بينهما فباعاه صفقة بمال او بعرض يكال او يوزن من غير الطعام والادام او من شئ اقرضاه من عين او عرض او طعام او غيره مما يكال او يوزن او ورثاه هذا الذكر الحق فان ما اقتضاه منه احدهما يدخل فيه الآخر وكذا ان كانوا جماعة فانه يدخل فيه بقية اشراكه اه الشارح فلابد من تقييد قوله مطلق بما زاد في المدونة لانه اذا لم يكن من شئ بينهما وليس في كتاب واحد فلا دخول لاحدهما على الآخر فيما اقتضى لان دين كل واحد منهما مستقل لم يجامع الآخر بوجه ابن يونس اذا دخل شريكه معه فيما اقتضاه كان ما بقي على الغريم بينهما الطر ق لكن هذا خلاف قوله الآتي ويرجع بخمسة وأربعين ويوافق ما تقدم قريبا عن ابن عبد السلام بعضهم ما قاله ابن يونس خلاف الظاهر للزوم الصلح وقد تقدم وعلى بعضه هبة ورد بان الصلح لازم ولما شاركه رب الدين الآخر فيما اقتضى شاركه هو في حصته قاله المنساوي قلت الظاهر الوسط والله أعلم (الا الطعام ففيه تردد) الحط ظاهر كلامه انه اذا صالح أحد الشريكين فللآخر الدخول معه الا الطعام ففي دخوله معه تردد وليس هذا هو المراد بل مراده أن ينبه على انه في المدونة استثنى الطعام لما تكلم على هذه المسئلة فتردد المتأخرون في وجه استثنائه فقال ابن أبي زمنين انه مستثنى من آخر المسئلة وخالفه عبد الحق ويتبين ذلك بجلب كلامها وكلامهما قال فيها واذا كان بين رجلين خلطة فمات احدهما وترك ولدين فادعى احد الولدين أن لابيه قبل خليطه مالا فاقر له او انكر فصالحه عن حظه من ذلك بدنانير او دراهم أو عرض جاز ولاخيه أن يدخل معه فيما اخذ وكل ذكر حق لهما بكتاب أو بغير كتاب الا انه من شئ كان بينهما فباعاه في صفقة بمال أو عرض او بمال يكال او يوزن غير الطعام والادام او من شئ أقرضاه من عين او طعام أو غيره مما يكال او يوزن او ورثاه هذا الذكر الحق فان ما قبض منه احدهما يدخل فيه الآخر وكذلك ان كانوا جماعة فانه يدخل فيه بقية اشراكه الا ان يشخص المقتضي بعد الاعذار الى اشراكه في الخروج معه او الوكالة له فامتنعوا فان اشهد عليهم

(قوله عن نصيبه) اى الشريك صلة صالح (قوله الا انه) اى الحق غير المكتوب (قوله بمال) اى عين (قوله من غير الطعام الخ) بيان عرض (قوله او من شئ اقرضاه) عطف على من شئ الخ (قوله من عين الخ) بيان شئ (قوله مما يكال الخ) بيان غيره (قوله منه) اى الحق المشترك بيان ما (قوله فيه) اى المقتضى (قوله أشراكه) بفتح الهمز جمع شريك (قوله لانه) اى الحق (قوله بينهما) اى الشريكين (قوله هذا) اى اشتراكهما في الباقي على المدين (قوله قوله) اى المصنف (قوله ما تقدم قريبا عن ابن عبد السلام) نصه لو عفا البعض على جميع الدية فللباقين نصيبهم على حساب دية عمد ثم يضمون كل ما حصل لهم ويقتسمونه كانهم اجتمعوا على الصلح (قوله ورد) بضم الراء وشد الدال اى قول بعضهم ما قاله ابن يونس خلاف الظاهر الخ (قوله ولما شاركه) اى المصالح (قوله الآخر) بمد الهمز وفتح الخاء المعجمة نعت رب (قوله شاركه) اى المصالح رب الدين الآخر (قوله في حصته) اى الآخر (قوله الوسط) اى قول بعضهم ما قاله ابن يونس خلاف الظاهر لموافقة لزوم الصلح وانه على البعض هبة وقوله ويرجع بخمسة واربعين ويأخذ الآخر خمسة (قوله كلامه) اى المصنف (قوله انه) اى الشان (قوله على انه) أى الشان (قوله في المدونة) صلة استثنى (قوله انه) أى الطعام (قوله كلامها) اى المدونة (قوله وكلامهما) اى ابن ابى زمنين وعبد الحق (قوله قبل) بكسر ففتح اى جهة وعند (قوله فاقر) اى الخليط (قوله له) اى الولد المدعى (قوله او انكر) اى الخليط (قوله فصالحه) اى الخليط الولد المدعى (قوله حظه) اى الولد المدعى (قوله من ذلك) اى المال المدعى به (قوله جاز) اى الصلح جواب اذا (قوله ولاخيه) اى الولد المصالح (قوله معه) اى الولد المصالح (قوله فيما أخذ) اى الولد من الخليط (قوله ذكر) بضم فسكون (قوله بكتاب) خبر كل والجملة حال (قوله الا انه) اى الحق الخ راجع لقولها أو بغير كتاب (قوله أو ورثا) أى الولدان (قوله منه) أى الحق بيان ما (قوله يدخل فيه) أى المقبوض الخ خبران (قوله الآخر) بمد الهمز وفتح الخاء المعجمة أى الولد الذى لم يصالح (قوله وكذلك) اى المذكور من الولدين اللذين صالح أحدهما في ان لاخيه الدخول معه فيما صالح به (قوله ان كانوا) أى المشتركون في الدين (قوله يدخل فيه) أى المصالح به (قوله يشخص) بفتح الياء والخاء المعجمة أى يخرج بشخصه للمدين (قوله فان أشهد) أى الشاخص (قوله عليهم) أى أشراكه بامتناعهم

فلا يدخلون فيما اقتضى لانه لو رفعهم الى الامام لامرهم بالخروج او التوكيل فان فعلوا والا خلى بينه وبين اقتضاء حقه ثم لا يدخل احد عليه منهم فيما اقتضى اهـ ابن أبى زمنين وغيره انما استثنى الطعام هنا من قوله الا ان يشخص المقتضى بعد الاعذار الى اشراكه فى الخروج معه او الوكالة فامتنعوا فان اشهد عليهم فلا يدخلون فيما اقتضى قال فاذا كان الذى على الغريم طعاما من بيع فلا يجوز لاحدهما ان يأذن لصاحبه فى الخروج لاقتضاء حقه خاصة لان اذنه فى الخروج مقاسمة له فى الطعام والمقاسمة فيه كبيعه قبل استيفائه فلذلك قال فى صدرها غير الطعام والادام وقال عبد الحق يحتمل عندى استثناؤه الادام والطعام انما هو لما ذكر من بيع احدهما نصيبه او صلحه منه لانه اذا كان الذى لهما طعاما او اداما فلا يجوز لاحدهما بيع نصيبه او مصالحته منه لان ذلك بيع الطعام قبل قبضه هذا هو الذى يشبه انه اراده والله أعلم طفى عياض فى تنبيهاته انما استثنى هنا الطعام من بيع لان اذنه له فى الخروج لاقتضاء نصيبه مقاسمة والمقاسمة فيه كبيعه قبل قبضه قاله ابن ابى زمنين وغيره وفى قسمة الاسدية لمالك رضى الله تعالى عنه خلاف هذا وهو اصل متنازع فيه هل القسمة بيع أو تمييز حق وحمله ابو عمران وغيره على انه راجع الى مآل المسئلة من بيع احدهما نصيبه من غريمه ومصالحته اياه عنه كما ذكر ذلك بآخر الكتاب وكرره بلفظه فقال من غير الطعام والادام فصالح من ذلك على دنانير فهذا يبين انه مراده وان ذلك بيع الطعام قبل استيفائه اهـ ثم قال طفى فصدق قول من قال قوله الا الطعام فى وجه استثنائه تردد وأشار بالتردد لقول ابن ابى زمنين وابى عمران أو عبد الحق والاليق تأويلان واستثنى من قوله فلصاحبه الدخول معه فقال (الا ان يشخص) بفتح التحتية والخاء المعجمة أى يخرج بشخصه وذاته أى يسافر للمدين القابض منه (ويعذر) بضم التحتية وسكون العين المهملة وكسر الذال المعجمة أى يقطع العذر الشاخص (اليه) أى صاحبه المشارك له فى الدين بان يرفعه للحاكم أو يشهد عليه بينة (فى) طلب (الخروج) معه الى المدين لاقتضاء دينهما منه (أو الوكالة) أى توكيل القاعد الخارج أو غيره على اقتضاء نصيبه من الدين (فيمتنع) القاعد من الخروج والتوكيل فلا يدخل القاعد فيما قبضه الخارج من المدين لان امتناعه منهما دليل على رضاه بعدم دخوله معه فيه واتباعه ذمة المدين بنصيبه من الدين ان كان عند المدين مال غير ما اقتضاه الخارج منه بل (وان لم يكن) عند المدين مال (غير) المال (المقتضى) بفتح الضاد المعجمة أى الذى اقتضاه الخارج من المدين تت فهم من قوله يشخص انه لو كان المدين حاضرا واقتضى أحدهما منه شيأ لدخل معه الآخر ان شاء ومن قوله يعذر اليه انه لو خرج له بدون اعذار لدخل معه وهو كذلك فى المسئلتين

(قوله فلا يدخلون) اى الاشراك (قوله لانه) أى الشاخص (قوله لامرهم) اى الامام الاشراك (قوله فان فعلوا) أى الاشراك الخروج أو التوكيل حصل المقصود (قوله والا) أى وان لم يفعلوا (قوله خلى) بفتح الخاء المعجمة واللام مثقلا أى الامام (قوله بينه) أى الشاخص (قوله عليه) اى الشاخص (قوله منهم) أى أشراكه (قوله المقتضى) بكسر الضاد فاعل يشخص (قوله قال) أى ابن ابى زمنين (قوله لاحدهما) اى الشريكين فى طعام البيع (قوله فيه) أى الطعام (قوله قال) اى فى المدونة (قوله فى صدرها) اى المسئلة (قوله الادام والطعام) مفعول استثناء المضاف لفاعله (قوله هو) اى استثناء الادام والطعام (قوله لما) بكسر اللام وخفة الميم (قوله من بيع احدهما) اى الشريكين فى الدين الخ بيان ما (قوله أو صلحه) أى احدهما عطف على بيع (قوله منه) اى نصيبه (قوله لانه) أى الشان (قوله لان ذلك) اى بيع نصيبه أو صلحه عنه (قوله يشبه) بضم فسكون فكسر (قوله مقاسمة) خبران (قوله فيه) اى طعام البيع (قوله وهو) اى قسمة طعام البيع وذكره لتذكير خبره (قوله متنازع) بفتح الزاى اى مختلف (قوله وحمله) اى الاستثناء (قوله مآل) بمد الهمز (قوله من بيع الخ) بيان مآل (قوله الكتاب) أى كتاب الصلح (قوله من ذلك) أى عنه (قوله فهذا) أى المذكور بآخر الكتاب (قوله يبين) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله مراده) أى بما فى هذه المسئلة (قوله الخارج) مفعول توكيل (قوله أو غيره) أى الخارج (قوله لان امتناعه) أى القاعد (قوله منهما) أى الخروج والتوكيل (قوله على رضاه) أى القاعد (قوله دخوله) أى القاعد (قوله معه) أى الخارج (قوله فيه) أى ما يقبضه الخارج من المدين (قوله واتباعه) أى القاعد عطف على عدم (قوله بنصيبه) أى المدين صلة اتباع (قوله من الدين) بيان نصيبه

ونحوه في المدونة وقال عج المدار على الاعذار وان لم يكن سفر طفي عبارة المدونة كعبارة المصنف فقال ابو الحسن فصل في الغائب وسكت عن الحاضر وهو مثله في الاعذار وعدمه (أو) الا ان (يكون) الدين المشترك مكتوبا (بكتابين) نصيب أحدهما بكتاب ونصيب الآخر بكتاب آخر فلا يدخل أحدهما فيما يقتضيه الآخر من مدينهما لان تعدد الكتاب كالقسمة قال في المدونة والحق اذا كان بكتابين كان لكل واحد ما اقتضى ولا يدخل عليه فيه شريكه وان كان من شئ أصله مشترك بينهما أو باعاه في صفقة (و) لو كان لشخصين دينان على شخص واحد وكتباهما في كتاب واحد ولا شركة بينهما فيهما واقتضى أحدهما من مدينهما دينه كله أو بعضه ف(في) دخول أحدهما فيما اقتضاه الآخر (ماليس) مشتركا (لهما) بان جمعا سلعتيهما في البيع (وكتب) بضم فكسر عنهما (في كتاب) واحد لان جمعهما في كتاب واحد صيرهما كمشترك فيه وعدمه (قولان) الاول لسحنون قال صاحب التكملة ظاهر الكتاب وصريح قول سحنون ان الاشتراك بالمكاتبة في المفترق يوجب الاشتراك في الاقتضاء والثاني لابن أبي زيد لا يوجبه ولكل ما قبضه ورده ابن يونس بان الكتابين يفرقان ما أصله الاشتراك فينبغي ان يجمع الكتاب الواحد ما أصله الافتراق *(تنكيت)* لم يحفظ بعض مشايخي قول سحنون فقال كان ينبغي للمصنف أن لا يعادل كلام الشيخ ابي محمد ببحث ابن يونس وان كان ظاهر المدونة فالاولى ان يقول بعد قول ابي محمد ورجح خلافه وهو ظاهرها قاله تت ح ابن يونس وهذا اذا جمعا سلعتيهما في البيع على قول من اجازه لانهما كالشريكين قبل البيع الاترى انه لو استحقت سلعة أحدهما وهي وجه الصفقة كان للمشتري نقض البيع كما لو كانا شريكين فيهما فكذلك يكون حكمهما في الاقتضاء حكم الشريكين وقال أبو محمد بن ابي زيد لا يوجب الكتب في كتاب واحد الشركة بينهما ولكل واحد ما اقتضى اه قلت اذا كانت هذه المسئلة مفرعة على القول بجواز جمع الرجلين سلعتيهما في البيع فلا حاجة لذكرها لانها مفرعة على غير المشهور والله أعلم اه كلام ح البناني ان وجد شرط جواز جمع الرجلين سلعتيهما كانت مفرعة على المشهور وسقط بحث ح (و) ان كان دين مشترك واقتضى أحد الشريكين نصيبه كله أو بعضه من مدينهما وسلمه له شريكه ف(لا رجوع) للشريك الذي لم يقبض على القابض بنصيبه مما قبضه (ان) كان (اختار) غير القابض ان يأخذ (ما) بقي (على الغريم) أي مدينهما منه ورضي باختصاص القابض بما قبضه ان لم يهلك الغريم ولا ماله بل (وان هلك) الغريم نفسه أو ماله لان اختياره اتباع الغريم كالمقاسمة ولا رجوع له بعدها (وان كان) لشريكين مائة على مدين و(صالح) أحدهما (على عشرة) وقبضها بدلا (من خمسينه فل)شريكه (الآخر) الذي لم يصالح (اسلامها) أي ترك العشرة للمصالح واتباع المدين بخمسين (أو أخذ خمسة من شريكه) المصالح (ويرجع) الآخر الذي لم يصالح على المدين بخمسة وأربعين تمام الخمسين التي له (ويأخذ الآخر) المصالح من المدين (خمسة) بدل الخمسة التي اخذها منه شريكه لانها كانها استحقت منه وهذا في الصلح على اقرار أو بينة وأما في الصلح على انكار ولا بينة فللآخر أخذ خمسة من

(قوله فصل) قضات مثقلا (قوله وهو) أي الحاضر (قوله مثله) أي الغائب (قوله عليه) أي المقتضي (قوله فيه) أي المقتضى بالفتح (قوله وان كان) أي الحق الخ مبالغة في عدم الدخول (قوله لان جمعهما في كتاب الخ) علة الدخول (قوله وعدمه) أي دخول أحدهما فيما اقتضاه الآخر عطف عليه (قوله صاحب التكملة) أي النويري مكمل شرح البساطي (قوله الكتاب) أي المدونة (قوله المفترق) بضم الميم وسكون الفاء وكسر الراء (قوله يوجب الخ) خبران (قوله ورده) أي عدم ايجاب الاشتراك في الكتاب الاشتراك في الاقتضاء (قوله اجازه) أي جمع الرجلين سلعتيهما في البيع (قوله انه) أي الشأن (قوله وهي وجه الصفقة) حال (قوله فيهما) أي السلعتين (قوله وجد) بضم فكسر (قوله شرط جواز جمع الرجلين سلعتيهما) أي في البيع بان دخلا على قسم ما سماه المشتري من الثمن نصفين أو على ان ثلثيه لزيد مثلا وثلثه لعمرو او قوما السلعتين ودخلا على ان الثمن يقسم بحسب القيمتين (قوله كانت) أي المسئلة (قوله منه) أي دينهما بيان ما (قوله لان اختياره) أي غير القابض الخ علة لا رجوع ان اختار الخ (قوله كالمقاسمة) أي في الدين (قوله بعدها) أي المقاسمة (قوله ولا بينة) حال

شريكه ويرجع بمثلها على المدين ولا رجوع للآخر على الغريم بشئ لان الانكار لم يثبت به شئ يرجع بنصيبه منه قاله عب والخرشى البنانى وفيه نظر اذ الفرض انه لم يصالح فالظاهر انه يطالبه حتى يحلف أو يؤدى اويصالح وأثبت نون خمسين مع اضافته على لغة استعماله كحين (وان) أهلك شخص مقوما ولزمته قيمته حالة فـ(صالح) عنها (بـ)ـمال (مؤخر) بفتح الخاء المعجمة الى اجل معلوم (عن) قيمة مقوم (مستهلك) بفتح اللام من عرض او حيوان (لم يجز) صلحه لانه فسخ دين فى دين وهو ممنوع ان كان المفسوخ فيه من غير جنس المفسوخ أو كان المفسوخ فيه اكثر من المفسوخ والاجاز كما أشار له بقوله (الا) ان يصالحه (بدراهم) مؤخرة وهى (كقيمته) اى المستهلك (فاقل) منها فيجوز اذ هو حينئذ انظار بها أو مع اسقاط بعضها وهو معروف وحسن اقتضاء (أو) بـ(ـذهب كذلك) أى قدر قيمته فاقل مؤخر فيجوز لذلك فان صالحه بدراهم أو ذهب مؤخرا اكثر منها امتنع لانه سلف بزيادة وأشار لشرط الجواز فى المسئلتين بقوله (و) الحال (هو) أى المستهلك (من) جنس (ما) اى شئ او الشئ (يباع) اى يجوز بيعه (به) اى المال المصالح به وهو الدراهم او الذهب احترازا عما لو كان المستهلك يباع بالورق فاخذ ذهبا مؤخرا او عكسه كما فى المدونة ودل قوله كقيمته على ان المستهلك مقوم طفى المسئلة مفروضة فى المدونة وغيرها فى المقوم واسقط المصنف قيد كونه يباع به بالبلد وهو قيد معتبر قاله ابو الحسن ولذا تارة تكون القيمة ذهبا وتارة فضة وشبه بما تقدم تشبيها تاما فقال (كـ) صلح غاصب (عبد) او امة (آبق) من عند الغاصب بمؤخر فيمتنع لانه فسخ دين القيمة المترتبة على الغاصب بمجرد غصبه فى دين المصالح به المؤخر الا بدراهم أو ذهب قدر قيمته فاقل وهو مما يباع به الحطاب هذا مثال لما قبله وانما شبه به فى جواز الصلح نظرا الى القيمة اى وكذلك يجوز ان تصالح من غصبك عبدا وأبق منه على دنانير مؤجلة أو دراهم مؤجلة اذا كانت الدنانير أو الدراهم كقيمته فاقل قال فى كتاب الصلح وان غصبك عبدا فابق منه فلا يجوز ان تصالحه على عرض مؤجل واما على دنانير مؤجلة فان كانت كالقيمة فاقل جاز وليس هذا من بيع الآبق اى لان الغاصب ضمن قيمة العبد بمجرد استيلائه عليه فالمصالح عنه قيمته لا نفسه حتى يمنع بيعه لان الصلح على غير المدعى به بيع وبيع الآبق ممنوع والله اعلم طفى هذا هو المتعين فى تقرير كلام المصنف لموافقته نص

(قوله ويرجع) أى شريكه (قوله بمثلها) أى الخمسة (قوله الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله انه) أى الآخر (قوله فالظاهر انه) اى الآخر (قوله يطالبه) أى المدين بخمسين (قوله حتى يحلف) أى المدين (قوله كحين) أى فى لزوم الياء فى حالاته الثلاثة واعرابه بالحركات على النون (قوله من عرض او حيوان) بيان مستهلك (قوله المفسوخ فيه) أى المصالح به (قوله المفسوخ) أى القيمة المصالح عنها (قوله والا) أى وان كان المفسوخ فيه من جنس المفسوخ وكان قدره أو أقل منه (قوله اذ هو) اى الصلح (قوله بها) اى القيمة (قوله بعضها) اى القيمة (قوله وهو) اى الانظار وحده او مع اسقاط البعض (قوله مؤخر) نعت ذهب (قوله فيجوز) اى الصلح (قوله لذلك) اى المعروف وحسن الاقتضاء بمجرد الانظار او به مع اسقاط البعض (قوله منها) اى القيمة (قوله امتنع) اى الصلح (قوله لانه) اى الصلح (قوله عكسه) اى يباع بذهب وصالحه بورق مؤخر فيمنع فيهما لانه صرف مؤخر (قوله فى المقوم) طفى فلا يصح فرضها فى الطعام لانه مثلى يترتب المثل باستهلاكه فاخذ العين عنه فسخ دين فى دين ولا يصح حمله على الجزاف لانه يقتضى انه لا يجوز الا بدراهم ودنانير بشرطه مع ان فيها على اختصار ابن يونس ومن استهلكت له صبرة قمح لا يعرف كيلها جاز ان يأخذ بقيمتها ما شاء من طعام غير جنسها أو عرض نقدا الى ان قال واما على كيل لا يشك انه ادنى من كيل الصبرة فلا بأس به وكانه اخذ بعض حقه (قوله قيد) اضافته للبيان (قوله بالبلد) هذا هو القيد الذى اسقطه المصنف (قوله قاله ابو الحسن) نصه يظهر منه ان التقويم انما يكون بالعين الجارى فى ذلك البلد (قوله من عند الغاصب) صلة آبق (قوله بمؤخر) صلة صلح (قوله دين القيمة) اضافته للبيان (قوله بمجرد) صلة المترتب (قوله فى دين المصالح به) صلة فسخ واضافته للبيان (قوله قيمته) أى الآبق (قوله وهو) أى الآبق (قوله مما يباع به) أى المصالح به بالبلد (قوله منه) أى الغاصب (قوله فلا يجوز ان تصالحه على عرض مؤجل) أى لانه فسخ دين القيمة فى دين المصالح به (قوله وليس هذا) أى الصلح بدنانير او دراهم قدر قيمته أو أقل (قوله هذا) أى ما شرح الشارح به كلام المصنف

المدونة فهذه المسائل كلها اتبع فيها المصنف نص المدونة ولم يذكرها ابن الحاجب ولا ابن شاس (وان) جنى شخص على آخر بموضحة عمدا وموضحة خطأ مثلا و(صالح)ه (بشقص) بكسر الشين المعجمة وسكون القاف نصاد مهملة اى جزء من عقار مشترك بينه وبين آخر (عن موضحتى) بضم الميم وكسر الضاد المعجمة وفتح الحاء المهملة والفوقية مثنى موضحة حذفت نونه لاضافته اى جرح اظهر العظم بازالة ما عليه من جلد ولحم نشأت احداهما عن فعل (عمد) والاخرى عن فعل (خطا) وأراد شريك الجانى أخذ الشقص المصالح به بالشفعة ومعلوم ان موضحة العمد لا دية لها انما فيها القصاص او العفو كسائر جنايات العمد ودية موضحة الخطا نصف عشر دية النفس (فالشفعة) فى الشقص لشريك الجانى (بنصف قيمة الشقص وبدية الموضحة) الخطا اى يدفع الشفيع للمجنى عليه نصف قيمة الشقص فى مقابلة نصف الشقص المصالح به عن موضحة العمد لانه ليس فيها مال مقدر ويدفع له ايضا دية موضحة الخطا وهو نصف عشر الدية الكاملة فى مقابلة نصفه المصالح به عن موضحة الخطا عند ابن القاسم لان قاعدته اذا اخذ الشقص فى مقابلة معلوم كدية الخطا ومجهول كجرح العمد ان يوزع عليهما نصفين نصف للمعلوم ونصف للمجهول وتعتبر القيمة يوم الصلح وهذا اذا كان الصلح على اقرار او بينة فان كان على انكار فالشفعة بقيمة جميع الشقص كما تقدم (وهل كذلك) أى المصالح به عن معلوم ومجهول متفقين ككونهما فى قسمه نصفين بينهما (ان اختلف الجرح) كقتل نفس خطأ وقطع يد عمدا او عكسه صالح عنهما بشقص من مشترك واراد الشريك أخذه بالشفعة وهذا قول ابن عبد الحكم (او) ان اختلف الجرح يقسم الشقص بينهما على قدر ديتيهما فيأخذ الشفيع بخمسمائة دينار ثلثه المصالح به عن دية اليد وثلثى قيمة الشقص المصالح بهما عن دية النفس فى صورة العكس لان دية اليد المقطوعة خطأ خمسمائة دينار ودية النفس لو كانت خطأ الف دينار ومجموعهما الف وخمسمائة نسبة لاقله ثلثان والخمسمائة ثلث وعلى هذا قس صورة الاصل فيأخذه بدية النفس الف دينار وبثلث دية الشقص وعلى هذا اكثر القرويين (تأويلان) والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب) فى بيان شروط الحوالة وما يتعلق بها

(شرط) صحة (الحوالة) عياض وغيره مأخوذة من التحول من شئ الى شئ لان الطالب تحول من طلب غريمه الى طلب غريم غريمه ابن عرفة الحوالة طرح الدين عن ذمة بمثله فى أخرى ولا ترد المقاصة اذ ليست طرحا بمثله فى أخرى لامتناع تعلق الدين بذمة من هو له اهـ الحط ولا يشمل حوالة من تصدق بشئ او وهبه واحال به على من له عليه مثله اذ لا يطلق لفظ الدين على الهبة والصدقة عرفا وهى حوالة كما نقله فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب فلو احال البائع على المشترى طلق الطرح مفرع على الحوالة لا نفسها وقد جعله فى الجواهر من احكامها فقال

(قوله وصالحه) أى الجانى المجنى عليه (قوله بينه) أى الجانى (قوله لانها) أى موضحة العمد (قوله فيها) أى موضحة العمد (قوله لان قاعدته) اى ابن القاسم (قوله اخذ) بضم فكسر (قوله يوزع) بضم الياء وفتح الواو والزاى اى يقسم الشقص (قوله عليهما) اى المعلوم والمجهول (قوله فى قسمه) اى المصالح به صلة كاف التشبيه (قوله بينهما) اى المعلوم والمجهول (قوله عكسه) اى قتل نفس عمدا وقطع يد خطأ (قوله ثلثه) أى الشقص (قوله وثلثى) عطف على خمسمائة (قوله له) اى مجموعهما (قوله فيأخذه) اى الشفيع الشقص

(باب الحوالة)

(قوله بها) اى الشروط (قوله لان الطالب) اى المحال الخ علة مأخوذة الخ (قوله طرح) جنس واضافته للدين فصل مخرج طرح غيره (قوله بمثله الخ) فصل مخرج طرح الدين فى معين أو مجانا (قوله ولا ترد المقاصة) اى على طرد الحد (قوله اذ ليست) اى المقاصة (قوله طرحا) اى الدين (قوله ولا يشمل) أى حد ابن عرفة الحوالة (قوله واحال) أى الواهب أو المتصدق (قوله به) أى الموهوب او المتصدق به (قوله له) اى الواهب او المتصدق (قوله مثله) اى الموهوب او المتصدق به (قوله اذ لا يطلق الخ) علة لا يشمل (قوله لفظ الدين) اضافته للبيان (قوله الطرح) مفرع على الحوالة مبنى على انه براءة ذمة المحيل وتحول الدين عنها الى ذمة المحال عليه وهو ممنوع وانما طرح المحال الدين عن ذمة المحيل بوجود مثله فى ذمة المحال عليه و يترتب عليه براءة ذمة المحيل كما يأتى عن البنانى (قوله وقد جعله) أى الطرح (قوله من احكامها) اى الحوالة

اما

(قوله حكمها) اى الحوالة (قوله انها) اى الحوالة (قوله لانها) اى الحوالة (قوله لانها معروف) علة لترخيصها (قوله ليست من الدين بالدين) ظاهر المنع لتحقق انها منه (قوله لبراءة ذمة المحيل الخ) لا ينتج انها ليست من الدين بالدين (قوله فهى) اى الحوالة الخ تفريعه على براءة ذمة المحيل بمجردها غير ظاهر (قوله من باب النقد)

اما حكمها فبراءة المحيل من دين المحال وتحويل الحق الى المحال عليه وبراءة ذمة المحال عليه من دين المحيل اه والى هذا اشار المصنف بقوله الآتى ويتحول الخ اه البنانى الطرح فى كلام ابن عرفة فعل الفاعل اى طرح المحال ذمة المحيل فهو مضاف لفاعله وليس هو البراءة فى كلام الجواهر بل هى مفرعة عنه ثم قال عياض الاكثر انها رخصة لانها مستثناة من بيع الدين بالدين والعين بالعين غير يد بيد لانها معروف الباجى ليست من الدين بالدين لبراءة ذمة المحيل بنفس الاحالة فهى من باب النقد عياض فى حمل الحوالة على الندب او الاباحة قولا الاكثر وبعضهم الباجى هى على الاباحة (رضا) الشخص (المحيل و) رضا الشخص (المحال) ابن عرفة صرح ابن الحاجب وابن شاس انهما من شروطها ولم يعدهما اللخمى وابن رشد منها وهو أحسن والاظهر انهما جزآن كلما وجدا وجدت اه الحط والظاهر انهما شرطان كما قال المصنف لاجزآن كما قال ابن عرفة لعدم توقف تعقلها عليهما ووجودها عليهما ولذلك اختلف العلماء فى اشتراط رضا المحال وانما اركانها المحيل والمحال والمحال عليه والمحال به وقول ابن عرفة كلما وجدا وجدت ممنوع فقد يوجدان ولا توجد اذا فقد شرط من شروطها قال فى المدونة اذا احالك على من ليس له قبله دين فليست حوالة وهى حمالة اه وقال ابن ناجى فى شرح الرسالة نص شيخنا ابو مهدى على ان حدها يدل على انهما شرطان لاجزآن اذ لم يذكرا فى الحد طفى ابن راشد اشترطوا رضا المحيل والمحال لانها بيع فى الحقيقة وهو لا يصح الا برضا البائع والمشترى ولذا قال عياض هى عندا كثر شيوخنا عقد مبايعة وقد علمت ما فى حد ابن عرفة وحيث كانت مبايعة فالرضا شرط فيها كما فيه وقول ابن عرفة كلما وجدا وجدت غير مسلم لتخلف الصيغة كالبيع قد يوجد الرضا وتتخلف صيغته وانما اركانها المحيل والمحال والمحال به والمحال عليه كالبيع ركنه العاقدان والمعقود عليهما والصيغة وقد تقرر ان الركن لا تتعقل الماهية بدونه والحوالة لا يتوقف تعقلها على الرضا واما رد ح على ابن عرفة بقوله قد يوجدان ولا توجد لفقد شرط من شروطها فغير وارد اذ شأن الماهية بطلانها عند تخلف شرطها وان اجتمعت اجزاؤها ومرادهم بوجودها عند وجود أجزائها وجودها بقطع النظر عن تخلف الشرط (فقط) اى لا رضا المحال عليه فليس شرطا على المشهور وقال فى التوضيح وعلى المشهور فيشترط فى ذلك السلامة من العداوة قاله مالك رضى الله تعالى عنه المازرى وانما يعرض الاشكال اذا استدان رجل من آخر دينا ثم حدثت بينهما عداوة بعد الاستدانة هل يمنع من له الدين من اقتضائه لئلا يبالغ فيه ويؤذيه فيؤمر بتوكيل غيره أولا يمنع لانها ضرورة تردد ابن القصار فى هذا واشارته تقتضى الميل الى انه لا يمكن من اقتضائه بنفسه وقال الباطى لو كان المحال عدوا للمحال عليه اشترط رضاه واختلف على هذا اذا حدثت العداوة بعد الحوالة هل يجب التوكيل اولا كما قالوا فيمن له دين على شخص وتجددت بينهما عداوة قال فى التوضيح وعلى المشهور فهل يشترط حضور المحال عليه واقراره كما فى

انما يظهر فى صورة قبض المحال من المحال عليه حال عقد الحوالة (قوله انهما) أى رضا المحيل والمحال (قوله من شروطها) اى الحوالة (قوله يعدهما) أى رضا المحيل والمحال (قوله منها) اى شروط الحوالة (قوله وهو) اى عدم عدهما منها (قوله وجدا) بضم فكسر أى رضا المحيل ورضا المحال (قوله وجدت) بضم فكسر أى الحوالة (قوله لعدم توقف) تعقلها عليهما ووجودها عليهما) المناسب لانه لا يلزم من وجودهما وجودها (قوله اذا فقد شرط) المناسب اذا لم يعقد الحوالة (قوله قال فى المدونة الخ) فى الاستدلال به نظر (قوله حدها) أى الحوالة (قوله على انهما) أى رضا المحيل ورضا المحال (قوله يذكرا) بضم فسكون ففتح اى الرضا آن (قوله لانها) اى الحوالة (قوله بيع) أى لدين بدين (قوله وهو) اى البيع (قوله هى) اى الحوالة (قوله فيها) اى الحوالة (قوله فيه) اى البيع (قوله من العداوة) اى بين المحال والمحال عليه (قوله فى ذلك) اى عقد الحوالة (قوله هل يمنع) بضم الباء (قوله الى انه) اى من له الدين (قوله رضاه) اى المحال عليه (قوله واختلف) بضم التاء

بيع الدين وهو قول ابن القاسم أولا وهو قول ابن الماجشون والموثقين الاندلسيين أيضا القولان وفى المتيطية عن مالك رضى الله تعالى عنه اجازة الحوالة مع الجهل بذمة المحال عليه واصل الخلاف مبنى على الخلاف الذى بين الشيوخ هل هى مستثناة من بيع الدين بالدين فيسلك بها مسلك البيوع أوهى اصل بنفسه اهـ كلام التوضيح وقال ابن سلمون ولا يشترط رضا المحال عليه عند جمهور العلماء ولا يشترط علمه ولا حضوره على المشهور وفى الاستغناء لا تجوز الحوالة على الغائب وان وقعت فسخت حتى يحضر وان كانت له بينة لانها قد تكون للغائب من ذلك براءة وفى المشتمل لا تجوز الحوالة الا على حاضر مقر اهـ وعلى قول ابن القاسم اقتصر الوقار فى مختصره ونصه ولا يجوز ان يحال احد بحق له على غائب لانه لا يدرى ما حاله فى ماله ولا يجوز ان يحال به على ميت بعد موته وهو بخلاف الحى الحاضر لان ذمة الميت قد فاتت وذمة الحى موجودة اهـ وعليه اقتصر صاحب الارشاد وصاحب الكافى والمتيطى وابن فتوح وقبله ابن عرفة وفى المدونة لا بأس ان تكترى من رجل داره أو عبده بدين حال أو مؤجل على رجل آخر مقر حاضر ملئ وتحيله عليه ان شرعت فى السكنى والخدمة ابو الحسن شرط هنا كونه حاضرا مقرا ولم يشترطه فى بعض المواضع الشيخ فحيث ذكره يقيد به ما لم يذكره اهـ المشذالى قوله مقر حاضر مفهومه لو كان غائبا لم تجز الحوالة فى الطرر عن ابن ابى زيد القرطبى لا تجوز الحوالة على غائب فان وقعت فسخت لانه قد تكون للغائب من ذلك براءة (و) شرط صحة الحوالة (ثبوت دين) للمحيل على المحال عليه وكذا للمحال على المحيل والا فهى حمالة فى الاولى ووكالة فى الثانية لا حوالة ولو وقعت بلفظها ووصف دين بـ(لازم) فلا تصح الحوالة على دين على صبى أو سفيه تداينه بغير اذن وليه أو رقيق بغير اذن سيده فان قيل قد صرح فى المدونة بجواز حوالة المكاتب الاعلى سيده على مكاتبه الاسفل اذا بت عتق الاعلى مع ان ما على المحيل والمحال عليه غير لازم فالجواب انه بتعجيل العتق صار دينا لازما بالنظر الى المحيل واغتفر عدم لزومه بالنظر الى الاسفل المحال عليه لكونه بين المكاتب وسيده ولذا امتنع أن يحال اجنبى على الاسفل قبل ان يبت عتقه واحترز به أيضا عن صرف دينار بدراهم واحال غريمه عليها فلا تصح لعدم المناجزة فى الصرف وهو يوجب فسخه فالدراهم لم تلزم المحال عليه والمراد بثبوت الدين تقرره ببينة أو اقرار قبل الحوالة وان لم يكن على الاقرار بينة أو أنكر بعد ذلك بدليل قوله ويتحول الخ وماذكره المصنف شرط فى صحتها كما قدرته وهى تقتضى اللزوم هنا ويشترط فى تمامها كون الدين اللازم عن عوض مالى فمن خالع زوجته بمال واحال به ذا دين

(قوله وهو) اى اشتراط حضور المحال عليه (قوله هل هى) اى الحوالة (قوله فيسلك) بضم فسكون ففتح (قوله علمه ولا حضوره) اى المحال عليه لعل المراد لا يشترط حضوره بمجلس العقد فلا يخالف ما يأتى (قوله له) اى المحيل (قوله لانها) اى القصة (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله كونه) اى المحال عليه (قوله الشيخ) اى ابو الحسن (قوله ذكره) اى شرط الحضور والاقرار (قوله يقيد) بضم الياء الاولى وفتح القاف والياء الثانية مثقلا (قوله به) اى الشرط (قوله ما لم يذكره) اى فيه (قوله المشذالى) بفتح الميم والشين والذال المعجمين مثقلا (قوله فى الطرر) خبر مقدم (قوله لانه) اى الشان (قوله براءة) اسم تكون (قوله والا) اى وان لم يثبت دين (قوله فهى) اى الحوالة (قوله فى الاولى) بضم الهمز اى صورة انتفاء دين المحيل على المحال عليه (قوله فى الثانية) اى صورة انتفاء دين المحال على المحيل (قوله بلفظها) اى الحوالة (قوله سيده) اى المكاتب الاعلى مفعول حوالة المضاف لفاعله (قوله على مكاتبه) اى المكاتب (قوله اذا بت) اى نجز السيد الاعلى صلة جواز (قوله المحيل) اى المكاتب الاعلى (قوله والمحال عليه) اى المكاتب الاسفل (قوله انه) اى الشان (قوله صار) اى ما على المحيل (قوله واغتفر) بضم التاء وكسر الفاء (قوله لزومه) اى الدين (قوله لكونه) اى عقد الحوالة (قوله المكاتب) أى الاعلى (قوله يبت) بضم الياء اى ينجز (قوله عتقه) اى الاسفل (قوله به) اى لازم (قوله عليها) اى الدراهم (قوله فلا تصح) أى الحوالة (قوله وهو) اى عدم المناجزة فى الصرف (قوله فسخه) أى الصرف (قوله وماذكره المصنف) اى ثبوت الدين (قوله فى صحتها) اى الحوالة (قوله وهى) اى الصحة (قوله تقتضى اللزوم) اى لقول المصنف الآتى ويتحول حق المحال على المحال عليه وان افلس أو جحد (قوله هنا) اى فى الحوالة واحترز به عن غير الحوالة فلا تقتضى صحته لزومه (قوله ويشترط فى تمامها) أى الحوالة (قوله به) اى المال

عليه فمانت قبل قبضه منها رجع على الزوج بدينه قاله ابن المواز وقوله دين أى ولو حكما كهبة وصدقة فتصح الحوالة بهما على دين للواهب أو المتصدق افاده عب البنانى ابن عاشر المراد بثبوت الدين وجوده لا الثبوت العرفى ببينة أو اقرار وحينئذ يكفى فى ثبوته تصديق المحال بثبوته كما يأتى آخر الباب ويحتمل انه اشار بالثبوت الى ما فى التوضيح عن ابن القاسم من شرط الحضور والاقرار خلافا لابن الماجشون وتأمل هذا الشرط مع قوله فان اعلمه بعدمه الخ وقد اشار فى التوضيح الى هذا البحث عند تعريف الحوالة واجاب اللقانى بان ثبوت الدين شرط فى صحة الحوالة ولزومها الا فى أصل كونها حوالة وفيه نظر واجاب ز بعد بما هو غير مقنع وحاصله ان الثبوت شرط ما لم يعلم المحال بعدم الدين و يرضى والله أعلم وقوله لازم لم يذكره ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة وقد تورك ق عليه فى اشتراطه قائلا انما اشترطوا هذا فى الحمالة لكن فى ضيح عن التونسى انه لا تجوز حوالة الاجنبى على المكاتب وهو يفيد شرط اللزوم ومافى ز من انه احترز به عن دين صبى أو سفيه بغير اذن وليه فلا يحال به حيث كان لهما ولا عليه حيث كان عليهما فغير ظاهر لان هذا خارج بشرط ثبوت الدين لانه لا دين هنا وكذا من صرف دينارا بدراهم وأحال غريمه عليه الا دين له لعدم صحة الصرف فتأمله وفيه نظر اذ لا شك فى ثبوته عليهم وان المنفى انما هو لزومه والله أعلم (فان) احاله على من ليس له عليه دين و (أعلمه) أى المحيل المحال (بعدمه) اى الدين بان قال له لا دين لى على المحال عليه أو علم المحال عدمه من غير المحيل قاله فى المدونة ظاهرها وان لم يعلم المحيل علمه ورضاه بها (وشرط) المحيل على المحال (البراءة) من الدين المحال به مع الحوالة على من لا دين له عليه ورضى المحال بشرطها (صح) عقد الحوالة فلا يرجع المحال على المحيل عند ابن القاسم لان المحال ترك حقه مجانا وروى ابن وهب فى المدونة لا يرجع عليه الا فى الموت والفلس فان قلت كيف تكون هذه حوالة وشرطها ثبوت دين قلت نزل علمه بعدمه ورضاه منزلة ثبوته لكن فى الجملة والا لم يرجع المحال على المحيل اذا مات المحال عليه او فلس اتفاقا مع ان فيه تأويلين اشار لهما بقوله (وهل) لا يرجع المحال على المحيل الذى اعلمه بعدمه وشرط عليه البراءة فى كل حال (الا ان يفلس) بضم التحتية وفتح الفاء واللام مشددة المحال عليه (او يموت) المحال عليه فللمحال الرجوع على المحيل لشبه الحوالة حينئذ بالحمالة فقول ابن القاسم موافق لرواية ابن وهب وهذا تأويل ابن رشد او لا يرجع عليه ولو فلس المحال عليه أو مات فقول ابن القاسم مخالف لرواية ابن وهب وهذا تأويل ابى محمد فى الجواب (تأويلان) وجمع ابو عمران بينهما بان جواب ابن القاسم فيمن اشترط البراءة والرواية فيمن لم يشترطها وفهم من قوله شرط البراءة ان له الرجوع ان لم يشترطها وهو قول ابن القاسم واحرى ان اشترط المحال الرجوع فهو له عند ابن القاسم * (تنبيهات) * الاول تلخص من كلامه

(قوله عليه) أى المخالع (قوله فمانت) أى المخالعة (قوله قبضه) أى المال (قوله منها) أى المخالعة (قوله رجع) أى المحال (قوله الحضور) أى حضور المحال عليه (قوله والاقرار) اى من المحال عليه بالدين (قوله نظر) اى لان الشروط انما تشترط فى الصحة أو اللزوم لا فى اصل العقد ولان الصحة واللزوم ثبتا فى مسئلة وان اعلمه بعدمه مع انتفاء الثبوت (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله مقنع) بضم فسكون فكسر (قوله وحاصله) اى جواب الزرقانى (قوله تورك) بفتحات مثقلا (قوله عليه) اى المصنف (قوله فى اشتراطه) اى اللزوم (قوله هذا) اى اللزوم (قوله لكن فى ضيح عن التونسى الخ) استدراك على لم يذكره ابن شاس الخ لرفع ايهامه انه لا سلف للمصنف فيه (قوله انه) اى الشان (قوله وهو) اى عدم جواز حوالة الاجنبى على المكاتب (قوله من انه) اى المصنف الخ بيان ما (قوله به) اى لازم (قوله فلا يحال به حيث كان لهما) فيه ان ما هو لهما فهو لازم لمن هو عليه فتصح احالتهما به على دين له لازم على غيره وتصح الاحالة عليه والله اعلم (قوله فغير ظاهر) خبر ما (قوله لان هذا) اى دين الصبى والسفيه (قوله لانه) اى الشان (قوله عدمه) أى الدين (قوله علمه) اى المحال (قوله ورضاه) اى المحال (قوله بها) اى الحوالة (قوله مع الحوالة) صلة شرط (قوله لا يرجع) اى المحال (قوله عليه) اى المحيل (قوله نزل) بضم فكسر مثقلا (قوله بعدمه) اى الدين (قوله ثبوته) اى الدين (قوله فيه) أى رجوع المحال على المحيل ان فلس المحال عليه او مات (قوله بينهما) اى قول ابن القاسم ورواية ابن وهب (قوله بان جواب) صلة جمع (قوله ان له) اى المحال (قوله فهو) اى الرجوع (قوله له) اى المحال

... او قا ومنهوما ثلاث مسائل اشتراط المحيل البراءة واشتراط المحال الرجوع وعدم اشتراط احدهما شيأ منهما الثانى بعض مشايخى كيف صحت الحوالة حيث اعلمه بان لادين له على المحال واشترط البراءة مع قولهم لابد فيها من ثبوت دين لازم وهل هذا الاتناقض واجاب بعدم التناقض لان قولهم لابد من ثبوت دين لازم حيث لم يعلمه بعدمه ولم يشترط البراءة ومحل الصحة حيث الاعلام واشتراط البراءة افاده تت طفى قوله فان اعلمه بعدمه الخ لو قال فان علم بعدمه كما هو فى المدونة وابن الحاجب لكان اولى اذ لا يشترط ان يعلمه المحيل والمدار على علم المحال وجعل تت التأويلين بين قول ابن القاسم ورواية ابن وهب تبع فيه الشارح والتوضيح ونسبوا الوفاق لابى محمد وفى ذلك كله نظر بل الوفاق بين قولى ابن القاسم واشهب وهو لمحمد ابن المواز كما فى ابن يونس وابى الحسن وغيرهما وذلك ان ابن القاسم قال لا يرجع وقال اشهب يرجع فى الفلس والموت مع العلم وشرطه البراءة فقال ابن يونس يحتمل ان يوفق بينه وبين قول ابن القاسم و يكون معناه لا يرجع مالم يفلس او يمت وعلى هذا تاولهما محمد واحتج بانه لو دفع المحال عليه لكان له الرجوع به على المحيل واما رواية ابن وهب ففى المدونة روى ابن وهب عن مالك رضى الله تعالى عنهما فيمن قال لرجل حرق صحيفتك التى لك على فلان واتبعنى بما فيها من غير حوالة بدين له عليه فاتبعه حتى فلس الضامن او مات ولا وفاء له ان للطالب الرجوع على الاول وانما يثبت من الحوالة ما احيل به على اصل دين ابن يونس و به اخذ سحنون ابو عمران جواب ابن القاسم فيمن اشترط البراءة الى آخر ما تقدم عنه فانت ترى التوفيق الاول بين قولى ابن القاسم واشهب بخلاف توفيق ابى عمران فانه بين قول ابن القاسم ورواية ابن وهب ومعنى قوله سابقا فان اعلمه بعدمه وشرط البراءة صح اى صح عقدها حوالة لازمة ولا يرجع على المحيل ولا تنقلب حمالة فان لم يعلم لم تصح وتنقلب حمالة قال فيها وان احالك على من ليس له قبله دين فليست حوالة وهى حمالة اه وعلى هذا يتنزل كلام بعض مشايخ تت فمعنى قوله لابد من ثبوت دين لازم حيث لم يعلمه اى لابد من ثبوته فى كونها حوالة والا انقلبت حمالة ومعنى قوله ومحل الصحة اى صحتها حوالة ولا تنقلب حمالة فليس له الرجوع على المحيل البنانى الظاهر ان الحوالة صحيحة وان لم يرض المحال عليه لكن ان رضى لزمه والا فلا والتاويلان ذكرهما ابن رشد فى المقدمات ونصه واختلف ان شرط المتحمل له على الحميل ان حقه عليه وابرأ الغريم فظاهر قول ابن القاسم ان الشرط جائز ولا يرجع على الغريم وروى ابن وهب عن مالك رضى الله تعالى عنهما

(قوله ثلاث مسائل) اى فى الاحالة على من لادين عليه والمحال عالم به (قوله أعلمه) اى المحيل المحال (قوله واشترط) اى المحيل (قوله فيها) اى الحوالة (قوله حيث لم يعلمه) بضم الياء (قوله وجعل) بفتح فسكون (قوله بين) صلة جعل (قوله تبع) اى تت الخ خبر جعل (قوله فيه) اى الجعل (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته (قوله وهو) اى الوفاق (قوله لا يرجع) اى المحال على المحيل اذا علم المحال بعدم الدين على المحال عليه وقبل الحوالة عليه (قوله يرجع) اى المحال على المحيل (قوله مع العلم) من المحال ببراءة المحال عليه من الدين (قوله وشرطه) اى المحيل (قوله البراءة) اى من الدين المحال به (قوله بينه) اى قول اشهب (قوله معناه) اى قول ابن القاسم (قوله مالم يفلس) اى المحال عليه (قوله وعلى هذا) اى الوفاق صلة تاولهما اى قولى ابن القاسم واشهب (قوله محمد) اى ابن المواز (قوله واحتج) اى استدل محمد للوفاق (قوله بانه) اى الشان (قوله لودفع المحال عليه) اى الدين للمحال (قوله لكان له) اى المحال عليه (قوله به) اى الدين (قوله فيها) اى الصحيفة (قوله له) اى فلان (قوله عليه) اى القائل حرق الخ (قوله فاتبعه) اى صاحب الدين القائل (قوله ولا وفاء له) اى الضامن (قوله على الاول) اى فلان (قوله من الحوالة) بيان ما بعده (قوله اصل دين) اضافته للبيان (قوله وبه) اى الرجوع صلة اخذ (قوله التوفيق الاول) اى توفيق محمد (قوله ولا يرجع) اى المحال (قوله فان لم يعلم) اى المحال بعدم الدين على المحال عليه (قوله لم تصح) اى الحوالة (قوله فيها) اى المدونة انه (قوله وان احالك) خطاب لذى الدين وفاعله ضمير المدين (قوله له) اى المدين المحيل (قوله قبله) بكسر ففتح اى جهته (قوله فليست) اى العقدة (قوله وعلى هذا) اى عدم علم المحال عدم دين المحال عليه صلة يتنزل (قوله من ثبوته) اى الدين (قوله والا) اى وان لم يثبت الدين (قوله ان الحوالة) اى على من لادين عليه (قوله والا) اى وان لم يرض (قوله ان حقه) اى المتحمل له (قوله عليه) اى الحميل (قوله وابرأ) اى المتحمل له (قوله جائز) اى لازم (قوله ولا يرجع) اى المتحمل له

(قوله انه) اى المتحمل له (قوله عليه) اى الغريم (قوله ثم قال) اى ابن رشد (قوله على التفليس) اى خاصة صلة حمل (قوله لقول ابن القاسم فيها) اى المدونة اى بعدم الرجوع اى فى غير التفليس علة حمل رواية ابن وهب على التفليس فلا خلاف بين قول ابن القاسم ورواية ابن وهب على هذا أيضا (قوله انه) اى الشان (قوله يموت او يفلس) اى المتحمل (قوله على انهما) اى المتحمل والمتحمل له (قوله وهذا) اى تأويل قول ابن القاسم بابرائهما الغريم من الدين (قوله فهى) اى التأويلات (قوله الثانى) أى تأويل قول ابن القاسم بغير الموت والفلس (قوله والثالث) اى تأويل قول ابن القاسم بابرائهما الغريم من الدين (قوله يرجع) اى المتحمل له على الغريم (قوله مع العلم) اى من المحال ببراءة المحال عليه من الدين (قوله وشرط البراءة) اى من الدين المحال به من الحميل على المحال (قوله يوفق) بضم اليا وفتح الفا مثقلا (قوله بينه) اى قول اشهب (قوله بمثل التأويل الثانى) اى استثناء الموت والفلس من عدم الرجوع عند ابن القاسم (قوله وعليه) اى التأويل الثانى صلة تأول (قوله تأوله)

أنه لا يرجع عليه الا ان يموت الحميل او يفلس ثم قال من الناس من حمل رواية ابن وهب عن مالك فى المدونة على التفليس لقول ابن القاسم فيها ومنهم من قال معنى ماذهب اليه ابن القاسم انه لا يرجع المتحمل له على غريمه الاول الا ان يموت أو يفلس و يحتمل عندى ان يؤول قول ابن القاسم على انهما قد أبرآ الغريم جميعا من الدين جملة فابن القاسم انما تكلم على غير الوجه الذى تكلم عليه مالك فى رواية ابن وهب وهذا سائغ ممكن محتمل اه فهى ثلاث تأويلات وعزا ابن يونس الثانى لمحمد والثالث لابى عمران وقال أشهب فى كتاب محمد يرجع فى الفلس والموت مع العلم وشرط البراءة فقال ابن يونس يحتمل ان يوفق بينه و بين قول ابن القاسم بمثل التأويل الثانى وعليه تأوله محمد ولا يمكن فيه التأويل الثالث لانه شرط البراءة كقول ابن القاسم بخلاف رواية ابن وهب وبما ذكرنا من كلام ابن رشد وابن يونس علم ان التوفيق الذى فى كلام المصنف موجود بين قول ابن القاسم ورواية ابن وهب كما وجد بينه و بين قول اشهب خلافا لما فى انكاره وجوده فى رواية ابن وهب والله اعلم (و) شرط صحة الحوالة (صيغتها) اى الحوالة ابن عرفة وهى ما دل على ترك المحال دينه فى ذمة المحيل بمثله فى ذمة المحال عليه واختلف الشارحان هل لا يشترط التصريح بلفظها وهو قول ابن رشد لا تكون الا بالتصريح بلفظها أو ما ينوب منابه كخذ منه حقك وأنا برئ من دينك وشبهه وعلى هذا درج الشارح أو يشترط وعليه مشى البساطى فقال لابد ان يقع عقدها بلفظها ووقع فى كلام ابن القاسم ما يدل عليه حيث قال انما الحوالة ان يقول أحلتك بحقك على فلان وابرأ منه بعد ما قال فيمن أمر رجلا ان يأخذ من رجل كذا وأمر الآخر بالدفع ليس بحوالة وقال فى موضع آخر لو قال خذ من هذا حقك وانا برئ من دينك ليس بحوالة وهذا ظاهر كلام المصنف اه تت طفى الشارح والبساطى قرراه على ان شرطها كونها بلفظها لكن لما أتى الشارح بكلام ابن رشد

اى قول ابن القاسم (قوله فيه) اى قول ابن القاسم (قوله لانه) اى اشهب (قوله شرط البراءة) اى تكلم على شرطها واثبت الرجوع (قوله كقول ابن القاسم) اى تكلمه على شرطها ونفيه الرجوع معه (قوله بخلاف رواية ابن وهب) أى فلم يتكلم فيها على شرط البراءة فامكن التأويل الثالث فى قول ابن القاسم بحمله على شرطها منهما معا (قوله وبما ذكرنا) صلة علم بضم العين (قوله من كلام ابن رشد) بيان ما (قوله التوفيق الذى فى كلام المصنف) اى بحمل قول ابن القاسم على غير الفلس والموت (قوله وجد) بضم

٣٠ منح ث فكسر (قوله بينه) اى قول ابن القاسم (قوله وجوده) اى توفيق المصنف (قوله وهى) اى صيغة الحوالة (قوله ما) اى شئ جنس فى الحد (قوله دل على ترك المحال دينه) فصل مخرج ما دل على غير ذلك (قوله بمثله الخ) فصل مخرج ما دل على ترك المحال دينه فى ذمة المحيل بلا عوض او بعوض غير الدين (قوله الشارحان) اى بهرام والبساطى (قوله بلفظها) اى مادة الحوالة (قوله وهو) اى عدم اشتراط التصريح بلفظها (قوله وعلى هذا) اى عدم اشتراط التصريح بلفظها صلة درج (قوله الشارح) أى بهرام (قوله أو يشترط) أى التصريح بلفظها (قوله وعليه) أى اشتراط التصريح بلفظها صلة مشى (قوله عليه) أى اشتراط التصريح بلفظها (قوله حيث قال) أى ابن القاسم (قوله بعد ما قال) أى ابن القاسم (قوله وقال) أى ابن القاسم (قوله وهذا) أى اشتراط التصريح بلفظها (قوله قرراه) أى الشارحان كلام المصنف

دل على عدم شرط لفظها فصح نسبته له وقد قال ح انظر هل مراده بصيغتها انها لا تنعقد
الا بلفظها وعليه حمل الشارح فى شرحه لكنه أتى بعده بكلام البيان وهو يدل على خلاف ذلك
أو مراده انه لابد فيها من لفظ يدل على ترك المحال دينه من ذمة المحيل وهذا هو الذى نص عليه
فى البيان ولم يذكر خلافه وعليه اقتصر ابن عرفة قال فى أول سماع يحيى من كتاب الحوالة
والكفالة قال يحيى قال ابن القاسم فى رجل طلب رجلا بحق فذهب به الى غريمه وقال له خذ
حقك من هذا وأمره بالدفع اليه فتقاضاه فقضاه بعض حقه أو لم يقضه شيأ منه فاراد الرجوع
على الاول ببقية حقه أو بجميعه فذلك له وليس هذا بوجه الحوالة اللازمة لمن احتال بحقه
لان له ان يقول لم احتل عليه بشئ وانما أردت ان اكفيك التقاضى وانما وجه الحوالة اللازم
ان يقول أحيلك على هذا بحقك وابرأ بذلك مما تطلبنى والا رجع عليه بحقه ابن رشد هذا كما
قال لان الحوالة بيع ينتقل بها الدين عن ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلا يكون ذلك الا بيقين
وهو التصريح بلفظ الحوالة أو ما ينوب منابه مثل ان يقول له خذ من هذا حقك وانا برئ من
دينك وما أشبه ذلك واستظهر ما قاله ابن رشد بعد نقله عن أبى الحسن ان من شرطها كونها
بلفظ الحوالة وكلام ابن عرفة يدل على ما قاله ابن رشد الا ان أبا الحسن اشترط ذلك للبراءة من
الدين ونصه الشيخ وللبراءة بالحوالة أربعة شروط رضا المحيل والمحال وان تكون بلفظ الحوالة
وان تكون على أصل دين وان لا يغر بها على من علم عدمه اهـ فان لم تكن بلفظها عنده
فكأنها حمالة ويرجع على المحيل وعند ابن رشد يبرأ بلفظها أو ما يقوم مقامه كخذ حقك
من فلان وأنا برئ منه وأما قول البساطى وقال فى موضع آخر لو قال خذ حقك من هذا وأنا
برئ منه فليس بحوالة اهـ فغير صحيح اذ لم يقل ذلك ابن القاسم انما وقع فى العتبية من سماع
يحيى ما نقل لفظه أولا فقط فقال ابن رشد هذا كما قال لان الحوالة بيع من البيوع ينتقل
بها الدين عن ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلا يكون ذلك الا بيقين وهو التصريح بلفظ
الحوالة

(قوله دل) أى اثباته بكلام ابن رشد (قوله نسبته) اى عدم شرط لفظها (قوله له) اى الشارح (قوله هل مراده) اى المصنف (قوله بصيغتها) اى الحوالة (قوله وعليه) اى كون مراده انها لا تنعقد الا بلفظها صلة حمل (قوله لكنه) أى الشارح (قوله وهو) أى كلام البيان (قوله ذلك) أى توقف انعقادها على لفظها (قوله أو مراده) أى المصنف بصيغتها (قوله انه) أى الشان (قوله فيها) أى الحوالة (قوله من لفظ يدل الخ) اى سواء كان من مادتها أم لا (قوله وهذا) أى توقفها على لفظ دال على ذلك سواء كان من مادتها أم لا (قوله وعليه) أى ما فى البيان صلة اقتصر (قوله فذهب) اى المطلوب (قوله به) أى الطالب (قوله الى غريمه) أى مدين المطلوب (قوله وقال) اى المطلوب (قوله له) اى الطالب (قوله من هذا) اى الغريم (قوله وامره) اى المطلوب غريمه (قوله اليه) اى الطالب ٢٣٤ (قوله فتقاضاه) اى طلب الطالب الغريم ان يقضيه حقه (قوله فقضاه) اى الغريم الطالب (قوله او لم يقضه) اى الغريم الطالب (قوله منه) اى حقه (قوله فاراد) اى الطالب (قوله على الاول) اى المحيل (قوله فذلك) اى الرجوع على الاول (قوله له) اى الطالب (قوله وليس هذا) اى قول المطلوب للطالب خذ حقك من هذا وتقاضى الطالب من الغريم (قوله لان له) اى الطالب (قوله أن يقول) أى الطالب المطلوب (قوله لم احتل عليه) اى الغريم (قوله وانما اردت) اى باقتضائى منه (قوله اكفيك التقاضى) اى اقوم به عنك وارجع لك منه (قوله ان يقول) اى المحيل (قوله بذلك) اى التحويل (قوله والا) اى وان لم يقل المحيل ذلك (قوله رجع) اى المحال ان شاء (قوله عليه) اى المحيل (قوله واستظهر) اى الحط (قوله بعد نقله) اى الحط صلة استظهر (قوله اشترط ذلك) اى لفظ الحوالة (قوله الشيخ) اى ابو الحسن (قوله رضا المحيل والمحال) شرط واحد (قوله وان تكون) اى الحوالة (قوله بلفظ الحوالة) اضافته للبيان (قوله اصل دين) اضافته للبيان (قوله وان لا يغر) اى المحيل المحال (قوله بها) اى الحوالة (قوله علم) اى المحيل (قوله عدمه) بضم فسكون اى فقره (قوله فان لم تكن) اى الحوالة (قوله عنده) اى ابى الحسن والمناسب تأخيره بان يقال كانت حمالة عنده (قوله ويرجع) اى المحال (قوله وعند ابن رشد) صلة يبرأ (قوله ما نقل) بضم فكسر (قوله أولا) بشد الواو ونصه قال يحيى قال ابن القاسم فى رجل طلب رجلا بحق الخ

(قوله سلمه) بفتحات مثقلا أى ما نقله البساطى (قوله اذا قال) اى المدين (قوله له) أى ذى الدين (قوله فهى) أى قوله اتبع الخ والتأنيث لتأنيث خبره (قوله قال) أى البعض (قوله فلما أتى) أى المدين (قوله النص) أى فى الحوالة (قوله كان) أى ما أتى به (قوله ذلك) أى الدين (قوله ذلك) أى ما قاله البعض (قوله بالبين) بفتح فكسر مثقلا أى الظاهر (قوله فى ذلك) أى التحويل (قوله أتبعتك له) بفتح الهمزة والموحدة وسكون المثناة بينهما أى أحلتك (قوله ثم قال الحط) أى بعد نقل عبارة أبى الحسن (قوله والاول) أى قول ابن رشد (قوله ويؤيده) أى قول ابن رشد (قوله على) بشد الياء (قوله من الدين) صلة خذ (قوله ويقول) أى المحال (قوله له) أى المحيل (قوله منه) أى فلان (قوله لانه) أى الدين المحال به (قوله ادى) أى التحويل به (قوله الى تعمير ذمة بذمة) كذا فى عب وهو غير ظاهر اذ هو بيع ذمة بذمة فالصواب ابدال تعمير ببيع كما فى عبارة ابن رشد ونصها يشترط لجوازها أن يكون دين المحال حالا لانه اذا لم يكن حالا كان بيع ذمة بذمة فدخله ٢٣٥ ما نهى عنه من الدين بدين وما نهى عنه من بيع الذهب بالذهب أو الورق بالورق لا يدا بيد ان كان الدينان ذهبا أو ورقا الا أن يكون الدين الذى ينتقل اليه حالا و يقبض ذلك مكانه قبل ان يفترقا مثل الصرف فيجوز اهـ وقال عياض شروط الحوالة التى لا تصح بدونها أربعة أولها حلول الدين المحال به فلا تصح اذا لم يحل وصارت الدين بالدين حقيقة ومراد الائمة بهذا انها من أصلها مستثناة من بيع الدين بالدين فهو لازم لها الا انه اذا حل المحال به كان ذلك محل الرخصة قال النبى صلى الله عليه وسلم واذا اتبع احدكم على ملى فليتبع وفيه حجة على انها لا تجوز الحوالة الا من دين حل لان المطل والظلم انما يصح فيما حل اهـ (قوله انه) أى الشأن (قوله فيها) أى الحوالة (قوله من المدونة) بيان السلم الثانى (قوله خلافه) أى شرط حلول المحال به (قوله السلم) أى المسلم فيه (قوله مثل طعامك) أى الذى أسلمت فيه فهو خطاب للمسلم (قوله من اجنبى) صلة استقرض (قوله وسأله) أى الذى عليه السلم الاجنبى (قوله ان يوفيك) أى الاجنبى ما أقرضه للمسلم اليه اياك يا مسلم (قوله أو أحالك) أى المسلم اليه يا مسلم (قوله به) أى المسلم فيه على الاجنبى المقترض (قوله ولم تسأل انت) يا مسلم (قوله الاجنبى) ان يعطيك مثل المسلم فيه و يأخذ مثله من المسلم اليه والا امتنع لبيع طعام المعاوضة قبل قبضه (قوله فذلك) أى المذكور (قوله هذا المحل) أى من المدونة (قوله انه) أى الجواز قبل الاجل (قوله من اشتراط حلول المحال به) بيان المذهب (قوله فلم يحضره) أى ابن عبد السلام (قوله ولا غيره) أى ابن عبد السلام من حاضرى المجلس

الحوالة او ما يشبهه مثل ان يقول له خذ من هذا حقك وانا برىء من دينك وما أشبه ذلك اهـ فلو وقع لابن القاسم ما نقله عنه البساطى ما قال ابن رشد هذا والعجب من تت كيف سلمه وقد قال بعض الشيوخ اذا قال له اتبع فلانا بحقك فهى حوالة لقوله صلى الله عليه وسلم ومن اتبع على ملى فليتبع قال فلما أتى بلفظ يشبه النص كان حوالة اذا كان ذلك على المحال عليه ابن رشد وليس ذلك بالبين وانما البين فى ذلك ان يقول قد أتبعتك على فلان واما اذا قال اتبع فلانا فيتخرج على قولين وهما هل الامر يحمل على الايجاب ام لا اختلف فيه قول مالك رضى الله تعالى عنه اهـ والقولان اللذان أشار اليهما هما الروايتان فى قول البائع خذ هذا الثوب بكذا هل هو ايجاب للبيع كقوله بعتك ام لا ثم فى عبارة ابى الحسن من شروط الحوالة كونها بلفظ الحوالة واطلق ونصه وللبراءة بالحوالة اربعة شروط كونها برضا المحيل والمحال وكونها بلفظ الحوالة وكونها على اصل دين وان لا يغر بالاحالة على من علم عدمه ثم قال الحط والاول اظهر والله أعلم و يؤيده قول ابن شاس ان اتى بلفظ يحتمل الحوالة والوكالة كقوله خذ الذى لك على من الدين الذى لى على فلان فقال ابن القاسم للمحال ان يرجع على المحيل و يقول له انما طلبت منه نيابة عنك لا على انها حوالة ابرأتك منها والله أعلم (و) شرط صحة الحوالة (حلول الدين) (المحال به) وهو الدين الذى للمحال على المحيل لانه ان كان مؤجلا ادى الى تعمير ذمة بذمة فيلزم بيع دين بدين المنهى عنه و بيع ذهب بذهب او ورق بورق ليس يدا بيد ان كان الدينان ذهبا او ورقا الا أن يكون الدين المحال عليه حالا و يقبضه قبل افتراقهما مثل الصرف فيجوز الحط يعنى انه يشترط فيها كون الدين المحال به حالا ووقع فى السلم الثانى من المدونة ما يوهم خلافه ونصه ولو استقرض الذى عليه السلم مثل طعامك من اجنبى وسأله ان يوفيك أو أحالك به ولم تسأل انت الاجنبى فذلك جائز قبل الاجل و بعده فاورد بعضهم على ابن عبد السلام حين اقرائه هذا المحل انه خلاف المذهب من اشتراط حلول المحال به فلم يحضره ولا غيره جواب ثم

قال ابن عرفة ثم بان لى سره بان شرط الحلول فى الحوالة الحقيقية التى هى على اصل دين وهذه مجاز لانها على غير اصل دين فهى حمالة ويشترط حلول الدين المحال به ان كان غير دين كتابة بل (وان) كان (كتابة) أى نجومها احال المكاتب سيده بها على دين له على اجنبى فتصح الحوالة بها ان حلت حقيقة بانقضاء شهورها أو حكما بان نجز سيده عتقه الحط هذا مذهب ابن القاسم وخالفه غيره فى ذلك ابن جزى فى قوانينه الحوالة على قسمين احالة قطع واحالة اذن فاما احالة القطع فلا تجوز فى المذهب الا بثلاثة شروط الاول كون الدين المحال به قد حل الثانى كون الدين المحال به مساويا للمحال عليه فى الصفة والمقدار الثالث كون الدينين ليسا معا ولا احدهما طعاما من سلم واما احالة الاذن فهى كالتوكيل على القبض والاقطاع فيجوز بما حل بها ولم يحل ولا تبرأ به ذمة المحيل حتى يقبض المحال من المحال عليه ماله ويجوز للمحيل عزل المحال فى الاذن عن القبض ولا يعزله فى احالة القطع طفى اشتراط حلول المحال به حيث تؤل اذا لم يحل لها ممنوع والا جازت ابن رشد يشترط لجوازها كون دين المحال حالا لانه اذا لم يكن حالا كانت بيع ذمة بذمة فدخله ما نهى عنه من الدين بالدين وما نهى عنه من بيع الذهب بالذهب أو الورق بالورق لا يدا بيد ان كان الدينان ذهبا أو ورقا الا أن يكون الدين الذى ينتقل اليه حالا و يقبض ذلك مكانه قبل ان يفترقا مثل الصرف فيجوز عياض شروط الحوالة التى تجوز بها ولا تصح بدونها اربعة اولها حلول الدين المحال به فلا تصح اذا لم يحل وصارت الدين بالدين حقيقة وصرح الائمة بهذا انها من اصلها مستثناة من بيع الدين بالدين فهو لازم لها الا انه اذا حل المحال به كان ذلك محل الرخصة عياض فى قوله صلى الله عليه وسلم مطل الغنى ظلم واذا أتبع احدكم على ملىء فليتبع حجة على انه لا تجوز الحوالة الا من دين حل لان المطل والظلم انما يصح فيما حل وفى التوضيح الحوالة رخصة فيقتصر فيها على موردها يعنى به حلول المحال به الذى استقراه غير واحد من قوله صلى الله عليه وسلم مطل الغنى ظلم الحديث فان خرجت عن محل الرخصة فاجرها على القواعد فان ادت الى ممنوع منعت والا جازت قاله ابن رشد وأطلق المنع من أطلقه اذا لم يحل

(قوله فبان) أى ظهر (قوله سره) أى جوابه (قوله بان شرط الحلول الخ) تصوير لسره (قوله فى الحوالة الحقيقية) خبران (قوله له) أى المكاتب (قوله هذا) أى جواز الحوالة بالكتابة الحالة (قوله فى الصفة) فلا تجوز الحوالة بمحمدى على يزيدى ولا عكسه لانه بدل مؤخر ولا بذهب على ورق ولا عكسه لانه صرف مؤخر (قوله والمقدار) فلا تجوز الحوالة بعشرة على تسعة ولا عكسه لانه ربا فضل (قوله طعاما من سلم) فان كانا أو أحدهما طعاما من سلم منعت لانه بيع طعام المعاوضة قبل قبضه (قوله تؤل) أى الحوالة (قوله اذا لم يحل) أى المحال به (قوله لممنوع) صلة تؤل (قوله والا) أى وان لم تؤل الحوالة بالمؤجل الى ممنوع (قوله جازت) أى الحوالة بالمؤجل كالاحالة به على حال يقبض حالا (قوله يشترط) بضم الياء وفتح الراء (قوله لجوازها) أى الحوالة (قوله لانه) أى دين المحال ٢٣٦ (قوله كانت) أى الحوالة (قوله من الدين بالدين) بيان ما (قوله من بيع الذهب بالذهب الخ) بيان ما (قوله التى تجوز) أى الحوالة (قوله بها) أى الشروط (قوله ولا تصح) أى الحوالة (قوله بدونها) أى الشروط (قوله فلا تصح) اى الحوالة (قوله اذا لم يحل) أى الدين المحال به (قوله وصارت) أى الحوالة (قوله بهذا) أى شرط حلول الدين المحال به (قوله انها) أى الحوالة (قوله فهو) أى بيع الدين بالدين (قوله لها) أى الحوالة (قوله الا انه) أى الشان (قوله ذلك) أى الحوالة وذكره لتذكير خبره (قوله اتبع) بضم فسكون فكسر (قوله فليتبع) بسكون لام الامر وفتح المثناتين مثقلا أو بفتح الاولى وسكون الثانية مخففا وكسر الموحدة على الاول وفتحها على الثانى (قوله على انه) أى الشان (قوله لان المطل والظلم الخ) علة فيه حجة الخ وفيه نظر لان فان عدم قبول الحوالة ليس مطلا ولا ظلما وانما هو امتناع من معروف حسن الاقتضاء والله أعلم (قوله فيها) أى الحوالة (قوله موردها) بفتح فسكون فكسر أى محل ورودها (قوله به) ى موردها (قوله الذى استقراه) أى فهمه نعت حلول (قوله غير) أى أكثر (قوله من قوله صلى الله عليه وسلم) صلة استقرا وفيه نظر لم لو كان لفظ الحديث واذا استتبع أحدكم فليتبع أى طلب منه أن يحيل بما عليه بماله على غيره فليحل لتم الاستقراء والله أعلم (قوله فان خرجت) أى الحوالة (قوله فاجرها) بقطع الهمز أى الحوالة (قوله فان ادت) أى الحوالة (قوله ممنوع) أى كفسخ دين فى دين أو صرف مؤخر أو بيع طعام المعاوضة قبل قبضه (قوله منعت) بضم فكسر أى الحوالة (قوله والا) أى وان لم تؤد الى ممنوع كالاحالة بمؤجل على حال يقبضه مكانه (قوله جازت) أى الحوالة (قوله المنع) أى للحوالة بمؤجل (قوله من أطلقه) أى المنع عن تقييده بتأديتها لممنوع (قوله اذا لم يحل) أى الدين المحال به

لان حقيقتها انه ذمة بذمة وتعجيل الحق يخرجها عن أصلها وعلى التعجيل يحمل قولها فى السلم الثانى ولو استقرض الذى عليه السلم مثل طعامك من أجنبى وسأله ان يوفيك أو احالك به ولم تسأل أنت الاجنبى ذلك جاز قبل الاجل وبعده وبه تعلم جواب ما أورده بعض أهل درس ابن عبد السلام عليه حين اقرائه هذا المحل ان كلامها هذا خلاف المذهب من اشتراط حلول المحال به فلم يحضره ولا غيره جواب وقول ابن عرفة بان لى سره بان شرط الحلول انما هو فى الحقيقية التى هى على أصل دين وهذه مجازية لانها ليست على أصل دين فهى حمالة فيه نظر لانها على أصل دين باستقراضه اذ القرض يلزم بالعقد ويجبر على دفعه فهو دين حقيقة (لا) يشترط فى صحة الحوالة حلول الدين المحال (عليه) كان كتابة أو غيرها انما يشترط فى الحوالة على الكتابة كون المحال هو السيد بان يحيله مكاتبه بما حل عليه على كتابة مكاتب للمكاتب فلا يصح ان يحيل السيد اجنبيا له عليه دين على مكاتبه نص عليه التونسى ونقله فى التوضيح وعزى ابن شاس وابن الحاجب لابن القاسم اشتراط حلول الكتابة المحال عليها السيد واعترض عليهما ما حكياه من شرط حلولها بان الكتابة المحال عليها لم يشترط ابن القاسم ولا غيره حلولها ولم يعرف من قال به ونص المدونة ابن القاسم وان احالك مكاتبك بالكتابة على مكاتب له وله عليه مقدار ما على الاعلى فلا يجوز الا ان يبت عتق الاعلى وان لم تحل كتابة الاعلى جازت بشرط تعجيل العتق قال فى المدونة فان عجز الاسفل رق لك ولا ترجع على المكاتب الاعلى بشئ لان الحوالة كالبيع وقد تمت حريته وهذا كله بشرط كون المحال السيد لا اجنبيا التونسى والمكاتب جائز له ان يحيل سيده بما حل من كتابته على ما لم يحل وان كان المحال اجنبيا لم يجز وهى لو حلت لم تجز الحوالة عليها من الاجنبى لان الحوالة انما اجيزت فى الاجنبى اذا احيل على مثل الدين وههنا قد يعجز المكاتب المحال عليه فتصير الحوالة على غير جنس الدين كما لو كان

(قوله لان حقيقتها) أى الحوالة (قوله ذمة بذمة) أى والاصل منعها الا انه ورد الرخصة وهو حلول المحال به (قوله الحق) أى المحال عليه (قوله يخرجها) أى الحوالة (قوله عن أصلها) أى بيع ذمة بذمة الى بيع ذمة بحاضر (قوله وعلى التعجيل) صلة يحمل (قوله قولها) أى المدونة (قوله السلم) أى المسلم فيه (قوله مثل طعامك) أى الذى أسلمت فيه (قوله من أجنبى) صلة استقرض (قوله وسأله) أى الذى عليه السلم الاجنبى (قوله أن يوفيك) أى الاجنبى مثل طعامك يا مسلم (قوله أو أحالك) أى الذى عليه السلم يا مسلم على الاجنبى (قوله به) أى طعامك المسلم فيه (قوله ولم تسأل انت) خطاب للمسلم (قوله ذلك) أى دفع مثل الطعام الذى على المسلم اليه لك ويرجع عليه بعوضه فان سألته ذلك فلا يجوز لانه بيع طعام السلم قبل قبضه (قوله قبل الاجل) أى ان عجل الاجنبى الطعام للمسلم ودفعه له مكانه لخروجه من بيع دين بدين الى بيع دين بمعجل (قوله وبه) أى حمله على التعجيل صلة تعلم (قوله عليه) أى ابن عبد السلام (قوله حين اقرائه) أى ابن عبد السلام صلة أورد (قوله هذا المحل) أى من المدونة (قوله ان كلامها) أى المدونة بيان ما يحذف من (قوله من اشتراط الخ) بيان المذهب (قوله فلم يحضره) أى ابن عبد السلام (قوله ولا غيره) أى من الحاضرين بمجلسه (قوله جواب) أى عما أورد (قوله فيه نظر) أى قول ابن عرفة خبره (قوله لانها) أى الحوالة فى صورة المدونة المذكورة (قوله فهو) أى القرض (قوله كان) أى الدين المحال عليه (قوله بان يحيله) أى السيد (قوله مكاتبه) أى السيد (قوله عليه) أى المكاتب المحيل (قوله على كتابة مكاتب للمكاتب) صلة يحيل (قوله له) اى الاجنبى (قوله عليه) أى السيد (قوله على مكاتبه) أى السيد صلة يحيل (قوله عليه) أى شرط كون المحال على الكتابة السيد (قوله السيد) نائب فاعل المحال (قوله واعترض) بضم فكسر (قوله عليهما) أى ابن شاس وابن الحاجب (قوله من شرط حلولها) أى الكتابة المحال عليها بيان ما (قوله بان الكتابة المحال عليها) صلة اعترض (قوله يعرف) بضم الياء (قوله به) أى شرط حلولها (قوله بالكتابة) صلة احال (قوله على مكاتب له) أى المكاتب صلة أحال (قوله وله) اى المكاتب المحيل (قوله عليه) أى مكاتب المكاتب المحال عليه (قوله الاعلى) أى المكاتب المحيل (قوله يبت) أى السيد (قوله لاعلى) أى من المكاتبين (قوله جازت) اى الاحالة (قوله العتق) أى للمكاتب الاعلى (قوله رق) بضم الراء (قوله لك) خطاب للسيد (قوله حريته) أى المكاتب الاعلى (قوله من كتابته) بيان ما صلة يحيل (قوله على مالم يحل) صلة يحيل (قوله وهى) أى الكتابة

(قوله فأحاله) أي الرجل الاجنبي (قوله به) أي الدين (قوله على مكاتبه) اى الرجل (قوله لانه) أي المكاتب (قوله منها) أي الحوالة بيان ما (قوله وهو) أي مارخص فيه منها (قوله اصل الحوالة) اضافته للبيان (قوله يتعدى) بضم الياء (قوله خفف) بضم فكسر مثقلا (قوله منها) أي الكتابة بيان ما (قوله مطلقا) أي كتابة كان أو غيرها (قوله بما حل) صلة يحيل (قوله من كتابته) بيان ما (قوله على نجوم مكاتبه) اى المكاتب صلة يحيل (قوله قال) أي ابن القاسم (قوله والا) أي وان لم تحل الكتابة المحال بها (قوله فهو) أي الحوالة وذكره لتذكير خبره (قوله غيره) أي ابن القاسم (قوله فيها) أي المدونة (قوله لا تجوز) أي الحوالة بالكتابة (قوله يعتق) بضم الياء وفتح التاء المكاتب (قوله الحلول) اى للكتابة المحال بها (قوله ان من شرط المحال به الخ) بيان ما يحذف من (قوله غيره) ٢٣٨ اى ابن القاسم (قوله انها) اى الكتابة (قوله واختاره) اى رأى غير ابن القاسم

على رجل دين لاجنبي فاحاله به على مكاتبه فلا تجوز لذلك لانه قد يعجز فتصير الحوالة قد خالفت مارخص فيه منها وهو كون المحال عليه من جنس المحال به فان قيل قد اجزتم بيع الكتابة للمكاتب أو غيره مع امكان ان يشترى كتابته تارة ورقبته اخرى قيل اصل الحوالة رخصة لانها دين بدين فلا يتعدى بها ماخفف منها اهـ كلام التوضيح ونصه في الشامل بقوله وحلول محال به ثم قال لا محال عليه مطلقا وللمكاتب ان يحيل سيده لا أجنبيا بما حل من كتابته على نجوم مكاتبه وان لم تحل البناني وفي التوضيح وأما الكتابة المحال بها فاشترط ابن القاسم في المدونة حلولها قال والا فهو فسخ دين في دين وقال غيره فيها لا تجوز الا أن يعتق مكانه لان ما على المكاتب ليس دينا ثابتا فقد اشترط ابن القاسم الحلول لما تقدم ان من شرط المحال به الحلول ورأى غيره انها ليست دينا ثابتا واختاره سحنون وابن يونس وغيرهما وحكى عبد الحق عن شيوخه انه انما اختلف ابن القاسم وغيره اذا سكتا عن شرط تعجيل العتق وعن شرط بقائه مكاتبا فعند ابن القاسم تفسخ مالم تفت بالاداء وعند غيره يحكم بتعجيل العتق واما ان احاله بشرط تعجيز العتق فلم يختلفا في جوازها وبشرط عدمه فلم يختلفا في منعها ابن عرفة لا تجوز حمالة بكتابة وتجوز الحوالة بها على أصل دين وفي شرطها بحلولها قولا ابن القاسم وغيره فيها وصوبه سحنون والصقلي واللخمي بعض شيوخ عبد الحق ان لم تحل الكتابة واحال عليها سيده بشرط تعجيل عتقه أو بشرط عدمه لم يختلفا فيهما وان لم يشترطا فقال ابن القاسم تفسخ يريد مالم تفت بالاداء وغيره يحكم بتعجيل العتق ثم بعد مدة اطلعت على تمام كلام ابن عرفة فوجدته نص على ان ماتقدم انما هو في احالة المكاتب سيده على دين له على اجنبي وأما اذا احاله على مكاتبه فلابد من تعجيل عتق الاعلى حلت كتابته أولا ونصه بعد ماتقدم عنه وفيها ان أحالك مكاتبك بكتابته على مكاتبه بقدرها لم تجز الا ببت عتق الاعلى فان عجز الاسفل رق لك الصقلي يريد وان لم تحل كتابة الاعلى لشرطه تعجيل عتقه المازري قالوا الامعنى لشرط تعجيل عتقه لان الحكم يوجبه الصقلي عن بعض الفقهاء القياس ان لفظ الحوالة يوجب تعجيل العتق وهو قول غير ابن القاسم وأشار المازري للاعتذار عن شرط تعجيل العتق بما تقرر به ان الحوالة انما

(قوله انه) اى الشان (قوله بقائه) أي العبد المحيل (قوله تفسخ) اى الحوالة (قوله بالاداء) تصوير لفواتها (قوله احاله) اى المكاتب سيده (قوله فلم يختلفا) اى ابن القاسم وغيره (قوله في جوازها) اى الحوالة (قوله عدمه) اى تعجيز العتق (قوله وفي شرطها) اى الحوالة بالكتابة (قوله بحلولها) اى الكتابة (قوله فيها) اى المدونة (قوله وصوبه) اى قول غيره فيها (قوله وأحال) اى المكاتب (قوله عليها) اى الكتابة (قوله سيده) مفعول أحال (قوله عتقه) اى المكاتب (قوله عدمه) أي تعجيل عتقه (قوله لم يختلفا) أي ابن القاسم وغيره (قوله فيهما) أي شرط تعجيل العتق وشرط عدمه لكن اتفاقهما في الاول على جوازها وفي الثاني على منعها (قوله وان لم يشترطا) اوجبت أي المكاتب وسيده تعجيل العتق ولا عدمه (قوله تفسخ) أي الحوالة (قوله وغيره) أي ابن القاسم عطف عليه (قوله يحكم) بضم الياء وفتح الكاف (قوله لك) أي المكاتب (قوله أحاله) أي المكاتب سيده (قوله على مكاتبه) أي المكاتب (قوله كتابته) أي الاعلى (قوله عنه) أي ابن عرفة (قوله وفيها) أي المدونة (قوله على مكاتبه) أي المكاتب صلة أحال (قوله بقدرها) اى كتابته (قوله لم تجز) أي الاحالة (قوله رق) بضم الراء أي الاسفل (قوله لك) خطاب للسيد (قوله وان لم تحل كتابة الاعلى) مبالغة في جوازها (قوله يوجبه) أي تعجيل عتقه (قوله تعجيل العتق) أي للاعلى (قوله وهو) أي تعجيل العتق بالحكم

أوجبت براءة المحيل من حيث كونها على محقق ثبوته فى ذمة المحال عليه والمحال عليه هنا ليس كذلك لاحتمال عجز الاسفل فلا يحصل نفس المحال عليه فضعف ايجاب هذه الحوالة البراءة الموجبة للعتق فافتقر الى شرطها بالعتق (و) شرط الحوالة (تساوى الدينين) المحال به والمحال عليه (قدرا) بان يحيل بعشرة دنانير او دراهم على مثلها الا على أقل منها ولا على أكثر منها فليس المراد تساوى ما على المحيل لما على المحال عليه حتى تمتنع الاحالة بخمسة من عشرة على المحيل على خمسة له على المحال عليه أو بخمسة على المحيل على خمسة من عشرة له على المحال عليه كما توهم وانما المراد تساوى ما يؤخذ من المحال عليه للمحال به بان لا يكون أقل منه ولا أكثر (و) تساويهما (صفة) بان يكونا محمديين او يزيديين فلا يحال بيزيدى على محمدى ولا عكسه زاد الشارح تساويهما جنسا كذهبين أو فضتين فلا يحال بذهب على فضة ولا عكسه . البساطى يستغنى عن هذا بتساويهما صفة ورد بانه لا يلزم من تساوى الصفة اتحاد الجنس كدنانير ودراهم محمديتين أو يزيديتين (وفى) جواز (تحوله) بالاعلى صفة (على الادنى) صفة و بالاكثر قدرا على الاقل قدرا ومنعه (تردد) وعلل الجواز بانه معروف والمنع بتأديته للتفاضل بين العينين الحط يعنى ان الاشياخ المتأخرين ترددوا فى جواز تحوله من الدين الاعلى الى أدنى منه يريدأو من الكثير الى أقل منه وأكثر الشيوخ على الجواز وظاهر كلامه فى التوضيح وكلام غيره ان التردد جار فى التحول من الكثير الى القليل بل صريح كلامهم ذلك فان صاحب المقدمات القائل بالمنع شرط فيها تماثلهما فى الصفة والقدر لا أقل ولا أكثر ولا أدنى ولا أفضل اه قلت هذا والله أعلم اذا كانت الحوالة بجملة الكثير على القليل كاحلتك بالمائة التى لك علىّ على فلان بعشرة لى عنده اما ان قال له اسقطت عنك تسعين من المائة واحلتك بالعشرة الباقية على عشرة لى على فلان فالظاهر انه لا يتأتى فيه التردد والله أعلم فى التوضيح ماذكره المصنف أى ابن الحاجب من جواز التحول بالاعلى على الادنى موافق لكلام اللخمى والمازرى وابن شاس ووجهه انه أقوى فى المعروف اه وقال ابن رشد وعياض لا يجوز . وأما التحول من الادنى الى الاعلى فقال فى التوضيح وقع فى بعض نسخ ابن الحاجب فى قوله فيجوز بالاعلى على الادنى موضع على عن فهى بمعنى على ولا يصح كونها بمعناها الا ان المعنى حينئذ فيجوز اخذ الاعلى عن الادنى وهذا لا يجوز صرح به غير واحد اه ابن عرفة يشترط تماثل صنف الدينين وفى شرط تساويهما فى الصفة والقدر مطلقا وجواز كون المحال عليه أقل أو أدنى قول المقدمات شرطها تماثلهما فى الصفة والقدر لا اقل ولا أكثر ولا ادنى ولا أفضل ونص اللخمى مع المازرى والمتيطى وقال شروطها ست كونها على دين واتحاد جنس الدينين واتحاد قدرهما وصفتهما أو كون

(قوله كذلك) أى محققا ثبوته فى ذمة المحال عليه (قوله فافتقر) بضم فكسر (قوله الى شرطها) أى الحوالة (قوله بالعتق) أى بتعجيله (قوله من عشرة) نعت خمسة (قوله على المحيل) نعت عشرة (قوله على خمسة) صلة الاحالة (قوله له) أى المحيل نعت خمسة (قوله على المحال عليه) نعت ثان لخمسة (قوله أو بخمسة) عطف على بخمسة (قوله على المحيل) نعت خمسة (قوله على خمسة) عطف على على خمسة (قوله من عشرة) نعت خمسة (قوله له) اى المحيل نعت عشرة (قوله على المحال عليه) نعت عشرة أيضا (قوله توهم) بضم التاء والواو (قوله للمحال به) صلة تساوى (قوله ورد) بضم الراء (قوله بانه) أى الشان (قوله ومنعه) أى التحول بالاعلى على الادنى وبالاكثر على الاقل (قوله وعلل) بضم فكسر مثقلا (قوله بانه) أى التحول بالاعلى على الادنى وبالاكثر على الاقل (قوله والمنع) عطف على الجواز (قوله بتأديته) اى التحول بالاعلى على الادنى وبالاكثر على الاقل (قوله العينين) أى المتحدى الجنس (قوله بالمنع) اى للتحول من الاعلى للادنى صفة (قوله فيها) أى الحوالة (قوله تماثلهما) أى المحال به والمحال عليه (قوله علىّ) بشد الياء (قوله على فلان) صلة احلتك (قوله بعشرة) صلة أحلتك (قوله لى عنده) نعت عشرة (قوله من جواز التحول بالاعلى على الادنى) بيان ما (قوله موافق) خبر ما (قوله أقوى) أى أزيد وأتم من التحول على المساوى (قوله عن) فاعل وقع (قوله فهى) أى عن (قوله كونها) أى عن (قوله حينئذ) أى حين بقاء عن على معناها (قوله صنف الدينين) كذهبين او ورقين فلا تجوز بذهب على ورق ولا عكسه (قوله مطلقا) اى سواء كانا من بيع او من قرض او احدهما من بيع والآخر من قرض (قوله شرطها) اى الحوالة (قوله ونص اللخمى) عطف على قول أى على جواز التحول بالاعلى على الادنى والاكثر على الاقل

المحال عليه أقل أو أدلى اه * (تنبيه) * فى التوضيح حيث حكم بالمنع فى هذا الفصل فانما ذلك اذا لم يقع التقابض فى المحال فان قبضه فيه جاز فى الموازية اذا اختلف الدينان فى الصنف أو الجودة وهما طعام أو عين أو عرض من بيع أو قرض أو احدهما من بيع والآخر من قرض فلا تصح الحوالة وان حلا عند الا ان يقبضه قبل افتراقهما فيجوز الا فى الطعام من بيع فلا يصح ان يقبضه الا صاحبه وكذلك ان كان أحدهما ذهبا والآخر ورقا فلا يحيله به وان حلا الا أن يقبضه مكانه قبل افتراق الثلاثة وطول المجلس (و) شرطها (ان لا يكونا) أى الدينان المحال به والمحال عليه (طعاما من بيع) لئلا يدخلها بيع طعام المعاوضة قبل قبضه وأفرد طعاما وان كان خبرا عن مثنى لكونه اسم جنس صادقا على الكثير أيضا كما وثناه فى السلم نظرا لتعدد المخبر عنه وشمل منطوقه صورتين كونهما من قرض ويكفى فى هذه حلول المحال به بلا نزاع وكون احدهما من بيع والآخر من قرض ويكفى فى هذه حلول المحال به عند مالك وأصحابه الا ابن القاسم رضى الله تعالى عنهم أجمعين فاشترط حلولهما ابن عرفة الصقلى وقولهم اصوب فهو المذهب فلذا اقتصر عليه المصنف وتبعه فى الشامل ابن عاشر علة المنع من بيع طعام المعاوضة قبل قبضه فى كون أحدهما من بيع قائمة فى جوازها فيهما البنانى وجهه ان قضاء القرض بطعام البيع جائز وقد تقدم فى كلام المصنف وقضاؤه عن قرض قلت هذا ظاهر اذا كان المحال به من قرض والمحال عليه من بيع لا فى عكسه والله أعلم (لا) يشترط فى صحة الحوالة (كشفه) أى المحال (عن) حال (ذمة) الشخص (المحال عليه) من غنى وفقر واشتغال بدين آخر غير المحال عليه وعدمه فتصح الحوالة مع عدم الكشف عنها فى المتيطية عن مالك رضى الله تعالى عنه اجازة الحوالة مع الجهل بذمة المحال عليه وجعله اللخمى وغيره المذهب ونصه أجاز مالك رضى الله تعالى عنه الحوالة مع الجهل بذمة المحال عليه بحيث لا يدرى اموسر هو أو معسر المازرى شرط بيع الدين علم حال ذمة المدين والا كان غررا بخلاف الحوالة لانها معروف فاغتفر فيها الغرر ونحوه لابن يونس (ويتحول) بمجرد عقد الحوالة (حق) الشخص (المحال على) الشخص (المحال عليه) ان لم يكن مفلسا بل (وان) كان قد (افلس) المحال عليه حين الحوالة بدليل الاستثناء بعده وأولى ان طرأ افلاسه بعدها ان استمر المحال عليه على اقراره بالدين بل (أو) اى وان (جحد) المحال عليه الدين الذى عليه للمحيل بعد الحوالة لا قبلها حيث لا بينة به لعدم ثبوت دين عليه والاولى ابدال واو ويتحول بفاء التفريع فى كل حال (الا أن يعلم المحيل بافلاسه) أى المحال عليه (فقط) أى دون المحال فيرجع على المحيل لانه غره فيها واذا سال ابن غريمك

(قوله حكم) بضم فكسر (قوله التقابض) اى للمحال عليه (قوله فان قبضه) اى المحال المحال عليه (قوله فيه) اى المحال (قوله وهما) اى الدينان (قوله احدهما) اى الدينين (قوله يقبضه) اى المحال المحال عليه (قوله افتراقهما) اى المحيل والمحال (قوله فيجوز) اى الحوالة (قوله الثلاثة) أى المحيل والمحال والمحال عليه (قوله يدخلها) اى الحوالة (قوله وان كان خبرا عن مثنى) حال (قوله كونهما) اى الطعامين (قوله احدهما) اى الطعامين (قوله فلذا) اى لكونه المذهب صلة اقتصر (قوله من بيع طعام المعاوضة قبل قبضه) بيان علة المنع (قوله فى كون احدهما من بيع) خبر علة (قوله جوازها) اى الحوالة فى كون احدهما من بيع (قوله وجهه) اى الجواز (قوله من غنى وفقر الخ) بيان حال الذمة (قوله وعدمه) اى الاشتغال به (قوله عنها) اى الذمة المحال عليها (قوله وجعله) اى جواز الحوالة مع جهل حال ذمة المحال عليه (قوله لا يدرى) اى المحال (قوله هو) اى المحال عليه (قوله والا) اى وان لم يعلم حال ذمة المدين (قوله كان) اى بيع الدين (قوله بخلاف الحوالة) اى فلا يشترط فى جوازها علم حال ذمة المحال عليه (قوله لانها) اى الحوالة (قوله ان لم يكن) اى المحال عليه (قوله الاستثناء) اى الا ان يعلم المحيل بافلاسه فقط (قوله افلاسه) اى المحال عليه (قوله بعدها) اى الحوالة (قوله بعد الحوالة) صلة جحد (قوله حيث لا بينة به) اى الدين قيد فى لا قبلها (قوله لعدم ثبوت دين عليه) اى المحال عليه علة على عدم صحة الحوالة عليه اذا جحده قبلها ولا بينة به عليه (قوله والاولى) بفتح الهمز (قوله فيرجع) اى المحال ان شاء (قوله لانه) اى المحيل (قوله غره) اى المحال (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله غريمك) اى مدينك

على من عليه دين فرضيت باتباعه فلا ترجع عليه بشئ فى غيبة المحال عليه أو عدمه أبو الحسن اللخمى الا أن يشترط المحال انه يرجع على المحيل ان افلس المحال عليه أو جحد أو مات فله شرطه وهذا قول المغيرة ابن ناجى ونقله الباجى على انه المذهب وقال ابن رشد هذا صحيح لم اعرف فيه خلافا وفى التوضيح مسئلة الفلس صحيحة فى المدونة وغيرها وقيدها المغيرة فقال الا ان يشترط المحال الرجوع على المحيل اذا أفلس المحال عليه فله شرطه ابن عرفة حدوث فلس المحال عليه لغو لا يوجب نقضها وسمع سحنون المغيرة ان شرط المحال ان افلس المحال عليه رجع على المحيل فله شرطه ونقله الباجى كانه المذهب ابن رشد هذا صحيح لم أعرف فيه خلافا ابن عرفة فيه نظر لانه شرط مناقض لعقد الحوالة وأصل المذهب فى الشرط المناقض للعقد انه يفسده وفى بعضها يسقط الشرط ويصح العقد كالبيع على ان لا جائحة ابن سلمون ان افلس المحال عليه قبل الاحالة عليه ولم يعلم بذلك المحال فله الرجوع على المحيل ولا تلزمه الحوالة فان انعقد فى الوثيقة بعد معرفة المحال بملاء المحال عليه وموضعه من المال فلا رجوع له بوجه وان كان افلاسه بعد الاحالة فلا كلام للمحال الحط اذا علما جميعا بفلسه فلا رجوع له عليه قاله مالك رضى الله تعالى عنه فاحرى اذا علمه المحال وحده فان جهلا فلسه جميعا فالذى يفهم من كلام المصنف انه لا رجوع له عليه بل هو صريح فيه وهو الذى يفهم من كلام عبد الحق الذى نقله ابو الحسن والموضح وغيرهما بل هو صريح فيه ابن عبد السلام اعترض هذه المسئلة غير واحد بان فلس المحال عليه ان كان عيبا فله الرجوع على المحيل به ام لا وان لم يكن عيبا فلا رجوع له مطلقا وأجيب بانه عيب مع علم المحيل لغروره واجاب عبد الحق بان الحوالة معروف فسهل على المحيل الا أن يغر فينبغى ان يقيد كلام ابن سلمون السابق بهذا (و) ان ادعى المحال علم المحيل بفلس المحال عليه وانكره المحيل (حلف) المحيل (على نفيه) أى العلم (ان ظن) بضم الظاء المعجمة (به) أى المحيل (العلم) أى ان كان مثله يظن به انه يعلم حال المحال عليه والا فلا يحلف وان اتهمه المحال به هذا هو الذى يفيده النقل والظاهر مثله فى دعوى المحيل علم المحال فلس المحال عليه وفرع على قوله ويتحول الخ فقال (فلو احال) شخص (بائع) شيأ معلوما بثمن معلوم (على مشتر) ذلك الشئ (بالثمن) الذى اشترى به قبل قبضه منه (ثم رد) بضم الراء وشد الدال على بائعه المحيل بثمنه (ب) سبب (عيب) قديم اطلع عليه المشترى بعد البيع

(قوله على من عليه دين) اى لغريمك (قوله باتباعه) اى الغريم الاسفل المحال عليه (قوله فلا ترجع) اى يا محال (قوله عليه) اى غريمك (قوله بشئ) اى من الدين المحال به (قوله فى غيبة المحال عليه) أى قبل ان يدفع لك الدين المحال به (قوله عدمه) بضم فسكون أى فقر المحال عليه قبل ذلك (قوله انه) أى المحال (قوله أو مات) أى قبل ان يأخذ منه المحال به (قوله فله) أى المحال (قوله وهذا) أى العمل بشرط الرجوع ان أفلس الخ (قوله ونقله) أى قول المغيرة (قوله هذا) أى الوفاء بشرط الرجوع (قوله مسئلة الفلس) أى عدم عود المحال على المحيل ان أفلس المحال عليه بعد الحوالة (قوله لغو) خبر حدوث (قوله لا يوجب نقضها) أى الحوالة فى قوة تفسير لغو (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون (قوله فيه) ٢٤١ أى قول المغيرة (قوله لانه) أى شرط رجوع المحال على المحيل ان أفلس المحال عليه أو جحد (قوله انه) أى الشرط (قوله يفسده) أى العقد (قوله وفى بعضها) أى المسائل (قوله بذلك) أى فلسه (قوله فله) أى المحال (قوله ولا تلزمه) أى المحال (قوله انعقد) أى كتب (قوله فى الوثيقة) أى الحوالة (قوله بعد معرفة المحال الخ) أى رضى المحال بالحوالة بعد معرفته ملاء المحال عليه الخ (قوله فلا رجوع له) أى المحال على المحيل (قوله افلاسه) أى المحال عليه (قوله اذا علما) اى المحيل والمحال (قوله بفلسه) أى المحال عليه (قوله له) أى المحال (قوله عليه) أى المحيل (قوله فان جهلا) أى المحيل والمحال (قوله فلسه) أى المحال عليه (قوله غير واحد) فاعل اعترض

(قوله بان فلس المحال عليه) صلة اعترض (قوله فله) أى المحال (قوله به) أى فلس المحال عليه (قوله وان لم يكن) أى فلس المحال عليه (قوله له) أى المحال (قوله علم المحيل) أى فقط (قوله فسهل) بضم فكسر مثقلا (قوله يغر) أى المحيل المحال بتهويله على من علم فلسه وحده بدون بيان للمحال (قوله والا) أى وان لم يظن به علم حاله المفهوم من ان ظن (قوله وان اتهمه المحال به) أى العلم مبالغة فى عدم حلفه (قوله وفرع) بفتحات مثقلا (قوله على مشتر) صلة احال (قوله بالثمن) صلة أحال (قوله قبل قبضه) أى الثمن صلة أحال (قوله منه) أى المشترى (قوله ثم رد) أى المبيع

أو بسبب فساد البيع أو بسبب اقالة (أو استحق) بضم المثناة وكسر الحاء المهملة المبيع من المشترى المحال عليه قبل دفعه الثمن للبائع (لم تنفسخ) الحوالة عند ابن القاسم لانها معروف فيلزم المشترى دفع الثمن ويرجع بعوضه على بائعه المحيل (واختير خلافه) اى عدم الانفساخ وهو الانفساخ الحط وتنفسخ عند اشهب واختاره الائمة ابن المواز وغيره فقوله واختير غير جار على قاعدته من وجهين لان مادة الاختيار للخمى وصيغة الفعل لاختياره فى نفسه وليس للخمى اختيار هنا والخلاف بين ابن القاسم واشهب منصوص والمختار لقول اشهب ابن المواز وغيره * (تنبيه) * هذا الخلاف مقيد بظن البائع انه ملك ما باعه وأما لو علم انه لم يملكه كبيعه سلعة لرجل ثم بيعها لآخر واحالته عليه بثمنها فلا خلاف انها باطلة ويرجع المحال على المحيل قاله ابن رشد فى نوازله ونقله فى التوضيح والشامل وابن سلمون ونصه سئل ابن رشد عمن باع حصة من كرم واحال عليه بثمنها فاثبت رجل انه ابتاع الحصة من المحيل قبل بيعها للمحال عليه واستحق الحصة وفسخ البيع فقال اذا كان الامر على ما وصفت فتنتقض الاحالة ويرجع المحال بدينه على الذى احاله ولا يكون له قبل المحال عليه شئ لسقوط الثمن بالاستحقاق وهذه المسئلة خارجة عندى من الاختلاف لكون الاستحقاق فيها من جهة المحيل بخلاف ما اذا لم يكن من جهته وقد كنت سئلت عنها من مدة فاجبت فيها بمثل هذا الجواب فى المعنى وان خالفه فى اللفظ (و) ان ادعى المحال على المحيل انه احاله على من ليس له عليه دين وادعى المحيل انه احاله على من له عليه دين بعد موت المحال عليه أو جنونه أو فلسه أو غيبته ولم يعلم موضعه ف(القول للمحيل) بيمين (ان ادعى عليه) أى المحيل المحال (نفى) بفتح النون وسكون الفاء أى عدم (الدين) للمحيل عند (المحال عليه) فان حضر وذكر ما يوافق قول احدهما فهل يكون شاهدا له أم لا وهل يجرى فى الملىء والمعسر أم لا فان قيل تقدم ان شرطها ثبوت دين لازم فمقتضاه تكليف المحيل باثباته فجوابه ان رضا المحال بالحوالة ابتداء تصديق منه بثبوته فصار مدعيا والمحيل مدعى عليه فقبل قوله بيمينه وان قبض شخص دين شخص آخر من مدينه وادعى رب الدين انه وكل القابض على قبضه او انه أسلفه اياه وادعى القابض انه أحاله عليه بدين كان له عليه ولا بينة لاحدهما (لا) يعمل بقول المحيل (فى دعواه) أى المحيل (وكالة) أى توكيلا للمحال على قبض دينه من المحال عليه وانكاره احالته له عليه بدين عليه للمحال (أو) دعواه (سلفا) أى تسليفا للمحال ما قبضه من المحال عليه مع صدور لفظ الحوالة من المحيل للمحال فالقول للقابض بيمينه انه من دينه احاله به ان أشبه كون مثله يداين

(قوله لانها معروف) مسلم ولكن من المحال لا من المحال عليه (قوله أى عدم الانفساخ) تفسير للضمير المضاف اليه (قوله وهو) أى الخلاف الذى اختاره اللخمى (قوله هذا الخلاف) أى فى الانفساخ وعدمه (قوله مقيد) بفتح المثناة (قوله لو علم) أى البائع (قوله ثم بيعها) أى السلعة بلا اذن مشتريها (قوله واحالته) أى البائع (قوله عليه) أى المشترى الثانى (قوله انها) أى الاحالة (قوله وأحال) أى البائع (قوله عليه) أى المشترى (قوله انه) أى الرجل (قوله واستحق) أى الرجل (قوله فقال) أى ابن رشد (قوله له) أى المحال (قوله قبل) ٢٤٢ بكسر ففتح (قوله من الاختلاف) أى بين ابن القاسم وأشهب اى من محله (قوله لم يكن) اى لاستحقاق (قوله وان خالفه فى اللفظ) حال (قوله بعد موت المحال عليه) تنازع فيه الفعلان ادعى وادعى (قوله ولم يعلم) بضم الياء حال من هاء غيبته (قوله المحال) تفسير لفاعل ادعى المستتر فيه (قوله فان حضر) أى المحال عليه (قوله وذكر) أى المحال عليه (قوله يكون) أى المحال عليه (قوله له) أى من وافقه المحال عليه (قوله يجرى) أى كونه شاهدا لمن وافقه (قوله الملىء) أى المحال عليه الملىء الخ (قوله فمقتضاه) أى شرطها (قوله باثباته) أى الدين على المحال عليه اذ الاصل عدمه (قوله ابتداء) صلة رضى (قوله منه) أى المحال (قوله بثبوته) أى دين المحال عليه (قوله فصار) أى المحال (قوله فقبل) بضم فكسر (قوله قوله) أى المحيل (قوله وانكاره) أى المحيل (قوله احالته) أى المحيل (قوله له) أى المحال (قوله عليه) أى مدينه (قوله بدين عليه) أى المحيل صلة احالة (قوله للمحال) المحيل صفة دين (قوله او دعواه) أى المحيل (قوله صدور) أى قبل قبض القابض الدين من المدين (قوله لفظ الحوالة) اضافته للبيان (قوله من المحيل للمحال) صلة صدور (قوله انه) أى ما قبضه (قوله من دينه) خبر ان (قوله احاله به) خبر ثان لان (قوله ان اشبه) أى القابض (قوله مثله) أى القابض

(قوله والا) أى وان لم يشبه كون مثل القابض بدا بن المحيل (قوله هذا) أى كون القول للقابض ان أشبه بيمينه (قوله فى الوكالة) صله قول (قوله وتخريج) عطف على قول (قوله فى السلف) صلة تخريج (قوله عليها) أى الوكالة صلة تخريج (قوله وخرج) بضم فكسر مثقلا (قوله عليه) أى قول ابن القاسم فى السلف (قوله ان القول له) أى المحيل نائب فاعل خرج (قوله عليه) أى قول ابن القاسم (قوله تبع فيه) خبر ما (قوله وغير) أى مقابل (قوله قول) خبر غير (قوله المسئلتان) اى دعوى السلف ودعوى الوكالة (قوله وعلى هذا) اى استواء المسئلتين (قوله منهما) أى المسئلتين (قوله قول) أى منصوص (قوله وخرج) بضم فكسر (قوله فيه) أى كل منهما (قوله من الاخرى) أى قولها المنصوص فيها ففى مسئلة السلف قول منصوص لابن القاسم ان القول للمحيل وقول ان القول للقابض مخرج على قول ابن ٢٤٣ الماجشون فى الوكالة ان القول للقابض

وفى الوكالة قول منصوص لعبد الملك ان القول للقابض وقول ان القول للمحيل مخرج على قول ابن القاسم فى السلف القول للمحيل (قوله وبتصحيح) صلة يندفع

(باب الضمان)

(قوله بيان الضمان) أى تعريف ماهيته (قوله واحكامها) أى الاقسام (قوله بها) أى الاقسام (قوله الحمالة الخ) الالفاظ الاربعة كلها بفتح أولها (قوله كفيل الخ) بفتح أوله وكذا الثلاثة بعده (قوله قبيل) بفتح فكسر (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم لتنويع الشغل بالحق (قوله ابتداء) أى كما فى ضمان المال (قوله أو انتهاء) أى كما فى ضمان الوجه

والطلب (قوله فشمل) اى الحد تفريع على اما ابتداء الخ (قوله فاندفع ايراده) أى الحد الخ تفريع على وأل فى الحق للعهد الخ (قوله لشموله) أى الحد الخ علة غير مانع (قوله والتشريك فيما اشترى) عطف على بيع (قوله أورد) بضم الهمز وكسر الراء (قوله انه) أى الحد (قوله بخروجها) أى التولية من الحد (قوله تعريفه) أى الضمان (قوله بما ذكر) اى شغل ذمة أخرى بالحق (قوله وعرفه) أى الضمان (قوله التزام) جنس واضافته لدين فصل مخرج التزام غيره (قوله لا يسقطه) أى الالتزام الدين فصل مخرج الحوالة (قوله أو طلبه) عطف على دين أى الملتزم من اضافة المصدر لفاعله (قوله من) أى مدينا مفعول طلب (قوله هو) أى الدين (قوله لمن) أى شخص صلة طلب (قوله هو) أى الدين (قوله لا يشملها) أى الحمالة خبر قول (قوله لها) أى الحمالة (قوله لانفسها) أى الحمالة (قوله لانها) أى الحمالة

المحيل والا فقول رب المال بيمينه انه وكله او سلفه هذا قول عبد الملك فى الوكالة وتخريج اللخمى فى السلف عليها والمنصوص لابن القاسم ان القول فى السلف للمحيل وخرج عليه ان القول له فى الوكالة والذى ينبغى الجرى عليه افاده عب البنانى ما اقتصر عليه المصنف تبع فيه قول ابن الحاجب انه الاصح اى فى الوكالة والسلف قال فى ضيح اراد بالاصح قول ابن الماجشون فى المبسوط فى الوكالة وغير الاصح قول ابن القاسم فى العتبية فى السلف اللخمى المسئلتان سواء وعلى هذا ففى كل منهما قول وخرج فيه قول آخر من الاخرى وبتصحيح ابن الحاجب فى السلف يندفع قول ز ينبغى له الجرى عليه أى المنصوص فيه اى السلف والله سبحانه وتعالى اعلم

(باب) فى بيان الضمان واقسامه واحكامها وما يتعلق بها

(الضمان) اى حقيقته شرعا المازرى الحمالة والكفالة والضمان والزعامة كلها بمعنى واحد فى اللغة تقول العرب هذا كفيل وحميل وضمين وزعيم هذه هى الاسماء المشهورة وتقول العرب ايضا قبيل بمعنى ضمين (شغل) بفتح الشين وسكون الغين المعجمين اى مصدر شغل بفتحهما مضاف لمفعوله جنس شمل الضمان وغيره واضافته لـ(ذمة) فصل مخرج لشغل غيرها ونعت ذمة بـ(اخرى) اى مع الاولى فصل ثان مخرج الحوالة والبيع والاجارة والنكاح والخلع ونحوها (بالحق) اما ابتداء او انتهاء فشمل ضمان المال وضمان الوجه وضمان الطلب وال فى الحق للعهد اى الاول الذى شغلت به الذمة الاولى فاندفع ايراده انه غير مانع لشموله بيع شئ بدين ثم بيع سلعة اخرى بدين ايضا والتشريك فيما اشترى وأورد انه يشمل التولية ويجاب بخروجها باخرى كالحوالة واندفع بقولى أو انتهاء ايراد انه غير جامع لعدم شموله ضمان الوجه وضمان الطلب وتبع المصنف ابن الحاجب فى تعريفه بما ذكر وعرفه ابن عرفة بقوله الحمالة التزام دين لا يسقطه أو طلبه من هو عليه لمن هو له وقول ابن الحاجب تابعا العبد الوهاب شغل ذمة اخرى بالحق لا يشملها لان شغل الذمة لازم لها لا نفسها لانها مكتسبة والشغل

(قوله على الطلب) أي من عليه دين لمن هو له (قوله هو مجاز) أي والحد انما هو للحقيقة (قوله لا حقيقة) عطف على مجاز (قوله يرد) بضم ففتح خبر قول (قوله بمنعه) أي قول ابن عبد السلام (قوله لظاهر اطلاقات المدونة الخ) أي الحمالة على الطلب علة منعه (قوله ممنوع) بضم الميم وفتح النون والواو مثقلا (قوله عنده) اى ابن عرفة (قوله مكتسب) بفتح السين (قوله حاصله) أي اعتراض ابن عرفة على حد عبد الوهاب وابن الحاجب (قوله وسلمه) اى بحث ابن عرفة (قوله ورده) أي تعقب ابن عرفة (قوله وبحث) بضم فكسر فيه أي احترازه ٢٤٤ عن الحوالة بلا يسقطه (قوله بانها) أي الحوالة (قوله فلم تدخل) اى الحوالة (قوله

حكم غير مكتسب كالملك مع البيع وقول ابن عبد السلام اطلاق الحمالة على الطلب انما هو مجاز عرفا لا حقيقة يرد بمنعه لظاهر اطلاقات المدونة والامهات والمتقدمين والرواة غ فالضمان فى تعريف ابن عرفة ممنوع الى التزام الدين والتزام طلب من هو عليه والضمان عنده مكتسب والشغل لازمه كما ان البيع مكتسب والملك لازمه البنانى حاصله ان قولهم شغل مباين للمحدود فليس بجامع ولا مانع لان الضمان سبب فى الشغل فالشغل مسبب عنه لا نفسه وسلمه غ وعج وردهما ابن عاشر بان الذى ليس فعلا للشخص انما هو شتغال الذمة واما شغلها فهو فعل الشخص لانه متعد فقولهم شغل ذمة مصدر مضاف لمفعوله بمعنى ان الشخص شغل ذمته بالحق اى الزمها اياه فهو فعل مكتسب مسا ولقول ابن عرفة التزام دين والله اعلم واحترز ابن عرفة بقوله لا يسقطه عن الحوالة وبحث فيه بانها طرح الدين عن ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلم تدخل فى الالتزام فالمناسب أنه لتحقيق الماهية كما هو الاصل فى فصول الحد لا لاخراج الحوالة ثم ظهر انه لاخراج بعض صور الحوالة وذلك اذا التزم مدين مدين الدين الذى على دائنه بلفظ يدل على الحوالة فهذه تخرج بقوله لا يسقطه ويخرج به أيضا التزام دين على آخر افاده عج (وصح) الضمان ولزم (من اهل التبرع) بالمضمون فيه وهو المكلف الذى لا حجر عليه فيما ضمن فيه فدخلت الزوجة والمريض بالنسبة للثلث والمكاتب والمأذون بالنسبة لما اذن لهما سيدهما فى ضمانه ومفهوم اهل التبرع فيه تفصيل فان كان زوجة او مريضا بزائد على الثلث او رقيقا بغير اذن سيدهما او مدينا بدين مستغرق ما بيده من المال او مؤجرا نفسه لعمل او سفر او ظئرا فضمانهم صحيح غير لازم وان كان سفيها او صبيا او مجنونا فهو فاسد وليس لوليه اجازته فى النوادر قال محمد بن عبد الحكم من تكفل بوجه رجل فغاب الرجل فاخذ به الكفيل فاقام آخر البينة على انه استأجر الكفيل قبل ذلك ان يبنى له داره او يسافر معه الى مكة فالاجارة مقدمة ولا يحبس فى الدين لان كفالة الدين معروف متطوع به ولو كانت ظئرا استؤجرت لرضاع قبل كفالتها فلا تحبس فى الكفالة ايضا والرضاع مقدم فاذا انقضت مدة الرضاع طولبت بالحمالة ومثل لاهل التبرع فقال (كـ) رقيق (مكاتب و) رقيق (مأذون) له فى التجارة (اذن سيدهما) لهما فى الضمان فيصح منهما ويلزمهما ان وقع منهما فان لم يأذن لهما فيصح ولا يلزم بدليل قوله الآتى واتبع ذو الرق به ان عتق ودخل بالكاف قن وذو شائبة كمدبر وام ولد ومعتق لاجل وخصهما بالذكر دفعا لتوهم جواز ضمانهما بلا اذن لاحرازا المكاتب نفسه وماله ولرفع الحجر عن المأذون بالاذن فى التجارة وقال ابن الماجشون يجوز للمكاتب ولو لم يأذن له سيده فيه وقال غيره لا يجوز له

انه) اى لا يسقطه (قوله مدين مدين) باضافة الاول للثانى اى مدين المدين (قوله الدين) مفعول التزم (قوله على دائنه) اى من له عليه دين (قوله بلفظ) صلة التزم (قوله فهذه) اى الصورة (قوله به) اى لا يسقطه (قوله وهو) اى اهل التبرع بالمضمون فيه (قوله فدخلت) اى فى اهل التبرع تفريع على لا حجر عليه فيما ضمن فيه (قوله والمكاتب) عطف على الزوجة (قوله فان كان) اى غير اهل التبرع (قوله من المال) بيان ما (قوله او سفر) عطف على عمل (قوله او ظئرا) عطف على زوجة (قوله وان كان) اى غير اهل التبرع (قوله فهو) اى ضمانهم (قوله فى النوادر) خبر مقدم (قوله بوجه) اى ذات واضافته للبيان (قوله الرجل) اى المكفول (قوله فاخذ) بضم فكسر (قوله به) اى الرجل (قوله على انه) اى الآخر (قوله يبنى) اى الكفيل (قوله او يسافر) اى الكفيل (قوله معه) اى الآخر (قوله ولا يحبس) اى الكفيل (قوله ان متطوع) بفتح الواو مثقلا (قوله ولو كانت) اى الكافلة (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله واتبع) بضم فكسر (قوله به) أي الضمان (قوله وخصهما) اى المكاتب والمأذون (قوله ضمانهما) أي المكاتب والمأذون (قوله لاحرازا الخ) علة توهم الخ (قوله ولرفع الحجر) عطف على لاحراز (قوله يجوز) اى الضمان (قوله فيه) اى الضمان (قوله غيره) اى ابن الماجشون (قوله له) اى المكاتب

ان يضمن ولو اذن له سيده فيه لئلا يؤدى الى عجزه وظاهر المصنف توقف ضمانهما على اذن سيدهما ولو ضمناه وهو كذلك ومراده بهما غير المحجور عليهما الدين بدليل التمثيل بهما لاهل التبرع فاندفع اعتراض الشارح بشمول كلامه المحجور عليهما الدين واجاب تت بانه اطلق اعتمادا على قوله فى الحجر والحجر عليه الخ البنانى الكاف فى المعطوف عليه للتشبيه وفى المعطوف للتمثيل فهى من المشترك المستعمل فى معنييه (و) كـ(زوجة ومريض) ضمن احدهما دينا (بـ)قدر (ثلث) من ماله أو بزائد عليه بيسير كدينار وما خف مما يعلم ان الزوجة لم تقصد به ضررا فيمضى الثلث مع الزائد اليسير لا بكثير فلا يلزمها وان ضمنت زوجها أو ضمن مريض وارثه وان كان كل صحيحا متوقفا على اجازة الزوج والوارث وللزوج رد جميعه ان ضمنت بازيد كما مر ولوله هو وللوارث رد الزائد فقط ولوله ابن عرفة فيها كفالة ذات الزوج فى ثلثها ان تكفلت بزوجها ففيها عطيتها زوجها جميع مالها جائزة وكذا كفالتها عنه الباجى يريد باذنه وفيها ان ادعت انه اكرهها فى كفالتها عنه فعليها البينة اهـ فلا فرق بين كفالة زوجها او غيره وما نقله ابن عرفة من الباجى هو نص المدونة وهو وان كاتبت او تكفلت او اعتقت او تصدقت او وهبت او صنعت شيأ من المعروف فان حمله ثلثها وهى لا ولاية عليها جاز وان كره زوجها وان جاوز ثلثها فلزوجها رد جميعه او اجازته لانه ضرر عليه الا ان يزيد على الثلث كالدينار وما خف مما يعلم انها لم ترد به ضرره فيمضى الثلث مع الزيادة ثم قال فيها واذا اجاز الزوج كفالة زوجته الرشيدة فى اكثر من ثلثها اجازت تكفلت عنه او عن غيره وان تكفلت عنه بما يغترق جميع مالها فلم يرض لم يجز الثلث ولا غيره اهـ ولا حاجة لتقييدها بكونها حرة رشيدة لان غيرهما ليس من اهل التبرع ولا يكون ضمانها لغيره فان ضمنته جاز ولو استغرق جميع مالها لان جواز هذا مشروط باذنه كما تقدم فالزوج وغيره فى هذا سواء ثم يقيد كلام المصنف بكون الزيادة على الثلث ليست يسيرة كدينار وما خف والا فيمضى كله والله اعلم (و) ان ضمن الرقيق مالا او وجها

(قوله يؤدى) اى ضمانه (قوله ولو ضمناه) اى المكاتب والمأذون السيد (قوله بهما) اى المكاتب والمأذون (قوله فاندفع الخ) تفريع على ومراده بهما الخ (قوله بانه) اى المصنف (قوله اطلق) اى المكاتب والمأذون اى عن التقييد بعدم الحجر عليهما الدين (قوله المعطوف عليه) أى المكاتب والمأذون (قوله للتشبيه) أى لانهما ليسا من أهل التبرع (قوله المعطوف) اى الزوجة والمريض (قوله للتمثيل) اى لانهما من اهل التبرع بالثلث (قوله فهى) اى الكاف (قوله وان ضمنت زوجها) مبالغة فى عدم اللزوم (قوله وان كان كل الخ) حال (قوله ولوله) أى ولو كانت كفالتها الزوجها (قوله هو) اى الزوج (قوله ولوله) اى ولو كانت كفالة المريض لوارثه (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ففيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله عطيتها) اى اعطاء الزوجة (قوله جائزة) اى لازمة خبر عطية (قوله وكذا) اى عطيتها زوجها جميع مالها فى اللزوم (قوله كفالتها) اى الزوجة (قوله عنه) اى زوجها (قوله يريد) اى ابن القاسم (قوله باذنه) اى الزوج لزوجته فى كفالته 245 بزائد عن ثلث مالها (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ان ادعت) اى الزوجة (قوله انه) اى الزوج (قوله أكرهها) أى الزوج الزوجة (قوله عنه) اى الزوج (قوله وان كاتبت) أى الزوجة رقيقها (قوله أو تكفلت) أى الزوجة بمال أو وجه أو طلب (قوله أو أعتقت) أى الزوجة رقيقها (قوله أو تصدقت) أى الزوجة (قوله من المعروف) بيان شيأ (قوله فان حمله) أى ما تبرعت به من الكتابة وما بعدها (قوله ثلثها) أى الزوجة (قوله وهى) أى الزوجة الخ حال (قوله لا ولاية عليها) أى لرشدها وسلامتها من احاطة الدين والايصاء والتقديم (قوله جاز) أى لزم تبرعها جواب ان (قوله وان كره زوجها) مبالغة فى الجواز (قوله وان جاوز) أى تبرعها (قوله جميعه) أى تبرعها (قوله لانه) أى تبرعها بجميعه وزائد ثلثها (قوله الا ان يزيد) أى تبرعها (قوله كالدينار) كافه اسم بمعنى مثل فاعل يزيد (قوله وما خف) عطف على الدينار (قوله مما يعلم) بضم الياء الخ بيان ما (قوله انها) اى الزوجة (قوله ضرره) أى الزوج (قوله فيها) أى المدونة (قوله جازت) أى كفالتها (قوله عنه) أى الزوج (قوله يغترق) بفتح الياء وسكون الغين المعجمة آخره قاف أى يستغرق (قوله فلم يرض) أى زوجها (قوله لتقييدها) أى الزوجة (قوله ولا يكون ضمانها الخ) عطف على بكونها حرة الخ (قوله لغيره) اى زوجها (قوله فان ضمنته) أى زوجها (قوله لان جواز هذا) أى ضمانها له بزائد عن ثلثها (قوله باذنه) أى زوجها لها فيه (قوله فى هذا) أى ضمانها بما زاد عن ثلثها (قوله يقيد) بضم الياء الاولى وفتح القاف والياء الثانية مثقلا (قوله والا) اى وان كانت الزيادة على الثلث كالدينار وما خف

(قوله أو موت سيده) أى الرقيق بان كان أم ولد او ولدها من غيره أو مدبرا حمله ثلث مال سيده (قوله او انقضاء اجل رقيته) فى العتق لاجل (قوله أو حصول معلق عليه) أى عتقه فى المعلق عتقه على شئ (قوله أو تمثيل) أى من السيد برقيقه (قوله اذا لم يرد سيده) بفتح فضم ففتح مثلا (قوله ضمانه) أى الرقيق (قوله بغير اذنه) أى سيده فى ضمانه صلته (قوله قبل عتقه) صلة يرد (قوله فان رده) أى سيده ضمانه قبله (قوله سقط) أى الضمان (قوله عنه) أى الرقيق (قوله وان لم يصرح) أى السيد (قوله باسقاطه) أى الضمان (قوله لان رده) اى السيد تصرف عبده بلا اذنه (قوله لعبد) أى قن (قوله مما هو معروف) اى تبرع بيان غير ذلك (قوله فان فعلوا) اى ٢٤٦ تبرع العبد ومن بعده (قوله فلا يجوز) أى يمضى فعلهم (قوله فان رده) اى السيد فعلهم

ونعذر مضمونه (اتبع) بضم الفوقية وكسر الموحدة (ذو الرق) اى الرقيق (به) غرامته (ه) اى الضمان سواء ضمن باذن سيده او بلا اذنه (ان عتق) الرقيق الضامن بفتح العين والفوقية اى صار حرا باعتاق أو أداء نجوم كتابة او موت سيده أو انقضاء اجل رقيته او حصول معلق عليه او تمثيل او نحوها اذا لم يرد سيده ضمانه بغير اذنه قبل عتقه فان رده سقط عنه وان لم يصرح باسقاطه عنه لان رده ابطال لا ايقاف قال فى المدونة لا يجوز لعبد ولا مكاتب ولا مدبر ولا ام ولد كفالة ولا عتق ولا هبة ولا صدقة ولا غير ذلك مما هو معروف عند الناس الا باذن السيد فان فعلوا بغير اذنه فلا يجوز ان رده السيد فان رده فلا يلزمهم وان عتقوا وان لم يرده حتى عتقوا لزمهم علم به السيد قبل عتقهم أو لم يعلم أبو الحسن جعل رد السيد هنا رد ابطال ومثله فى العتق وجعله فى كتاب الاعتكاف رد ايقاف والله أعلم افاده الحط (وليس للسيد جبره) أى الرقيق (عليه) اى الضمان اذا لم يكن له مال يفى بما يضمنه هذا قول ابن القاسم وقال محمد له جبره عليه فان كان له مال يفى به فله جبره عليه اتفاقا اللخمى للسيد ان يجبر عبده على الكفالة اذا كان فى يده مال بقدرها واختلف اذا كان فقيرا وليس فى يده مال فقال ابن القاسم لا يجبر وقال محمد يجبر اه ونقله ابن عرفة ثم قال لو أشهد سيده انه تلزمه الكفالة فلا تلزمه الا برضاه (و) صح الضمان بمعنى الحمل لا حقيقة الضمان الذى هو شغل ذمة اخرى بالحق لخراب ذمة الميت أى يصح الحمل ويلزم (عن الميت المفلس) بسكون الفاء وكسر اللام أى المعسر قال فى المقدمات الحمالة على مذهب مالك رضى الله تعالى عنه تجوز عن الحى والميت غير انه ان تحمل عن الحى فادى عنه كان له الرجوع عليه بما ادى عنه واتباعه به ان كان معدما تحمل عنه باذنه أو بغير اذنه وان تحمل عن ميت لا وفاء له بما تحمل عنه به فليس له ان يرجع بما ادى عنه فى مال طرأ له اه المازرى لم يختلف أهل العلم فى جواز الحمالة عن الحى موسرا كان أو معسرا ولا فى الحمالة عن الميت اذا كان موسرا وانما اختلفوا فى الحمالة عن الميت اذا كان معسرا فالجمهور على جوازها وانفرد أبو حنيفة والثورى رضى الله تعالى عنهما بمنعها (و) صح ضمان (الضامن) وان تكرر بان ضمن الضامن ضامن وضمن ضامن الضامن ضامن ثالث وضمن الثالث ضامن رابع وضمن الرابع خامس وهكذا وظاهر كلام المصنف يشمل كون الضمان من كل منهما بمال أو بوجه أو بطلب أو كون الاول بمال والثانى بوجه وعكسه وهو كذلك من حيث الصحة وان اختلفا من حيث

(قوله به) أى فعلهم (قوله له) اى الرقيق (قوله هذا) اى عدم جبر السيد عبده الذى لا مال له على الضمان (قوله له) اى السيد جبره اى العبد الذى لا مال له (قوله عليه) اى الضمان (قوله فان كان له) اى العبد مفهوم اذا لم يكن له مال (قوله به) أى ما يضمنه (قوله فله) اى السيد (قوله جبره) اى العبد (قوله عليه) اى الضمان (قوله فى يده) اى العبد (قوله بقدرها) اى الكفالة (قوله واختلف) بضم التاء (قوله اذا كان) اى العبد (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله سيده) اى العبد (قوله انه) اى العبد (قوله فلا تلزمه) اى الكفالة العبد (قوله برضاه) أى العبد (قوله لخراب الخ) علة بمعنى الحمل الخ (قوله غير انه) اى المتحمل الخ استدراك على جوازها عنهما لرفع ايهامه استواءهما فى الرجوع او فى عدمه

الرجوع

(قوله له) اى المتحمل (قوله عليه) اى الحى (قوله واتباعه) اى الحى (قوله به) اى ما اداه عنه (قوله ان كان) اى الحى (قوله تحمل) اى المتحمل (قوله عنه) اى الحى (قوله باذنه) اى الحى (قوله لا وفاء له) اى الميت الخ نعت ميت (قوله فليس له) اى المتحمل (قوله عنه) اى الميت (قوله طرأ له) اى الميت (قوله بمنعها) اى الحمالة عن ميت معسر (قوله منهما) اى الضامن وضامنه (قوله الاول) اى الضامن (قوله والثانى) اى ضامن الضامن (قوله وعكسه) اى الاول بوجه والثانى بمال

الرجوع قال فى المدونة ومن أخذ من الكفيل كفيلا لزمه مالزم الكفيل اه وفى الشامل وان كانا معا بمال غرمه الاول ان حل وغاب غريمه فان أعدم فالثانى فان غاب الاول أيضا فاحضر الثانى أحدهما موسرا برئ والا غرم فان غاب الكل بدأ بمال غريمه ان وجد والا فالاول ثم الثانى وان كانا معا بوجه فغاب غريمه أحضره الاول والا غرم فان كان عديما برئ الثانى بحضور من ضمنه وان غاب الاول ايضا أحضر الثانى أحدهما والا غرم وان غاب الكل أخذ من مال غريمه ان كان والا فالاول ثم الثانى ان لم يثبت فقر غريمه مع الاول وان كان الاول بمال دون الثانى فغاب غريمه غرم الاول دون الثانى ان كان غريمه فقيرا فان غاب الاول أيضا فاحضر الثانى غريمه موسرا أو الاول مطلقا برئ والا غرم وان غاب الثانى أيضا ووجد له مال أخذ منه الا ان يثبت فقر الاول وان كان الاول بوجه دون الثانى فغاب غريمه أحضره الاول والا غرم فان أعدم غرم الثانى وان غاب الاول أيضا برئ الثانى ان أحضر غريمه مطلقا أو الاول موسرا فان مات الغريم برئ الثانى ابراءة الاول وكذا لو مات الاول على الاصح ولو مات الثانى جرى على حكم حميل المال اذا مات على الاظهر اه واصله للخمى لكن هذا أخصر والله اعلم (و) ان كان الدين مؤجلا واسقط المدين حقه فى التأجيل ورضى بتعجيله قبل حلول أجله صح ضمان الدين (المؤجل) بضم الميم وفتح الهمز والجيم مشددا على ان يدفع (حالا) قبل حلول أجله (ان كان) الدين (مما يعجل) بضم التحتية وفتح العين والجيم مشددا أى يجوز تعجيله وهو العين مطلقا والعرض والطعام من قرض فان كان مما لا يعجل كعرض أو طعام من بيع فلا يجوز ضمانه حالا لان فيه حط الضمان وأزيدك توثقا بالضمان البنانى كضمان المؤجل حالا فى جوازه بقيده ضمانه لدون أجله وضمانه للاجل نفسه ولا بعد ممتنع كما فى المدونة فالصور أربع وتقييده بكونه مما يعجل ذكره ابن يونس واعترضه ابن عبد السلام بقوله

(قوله لزمه) اى كفيل الكفيل (قوله وان كانا) اى الضامن وضامنه (قوله غرمه) اى المال (قوله فان اعدم) اى الاول (قوله فالثانى) اى ضامن الضامن يغرم المال (قوله فان غاب الاول) اى الضامن (قوله أيضا) اى كما غاب الغريم (قوله فاحضر الثانى) اى ضامن الضامن احدهما اى الغريم والضامن (قوله موسرا) حال من احدهما (قوله برئ) اى الثانى (قوله والا) اى وان لم يحضر احدهما (قوله غرم) اى الثانى (قوله الكل) اى الغريم وضامنه وضامن ضامنه (قوله ان وجد) اى مال الغريم (قوله والا) اى وان لم يوجد مال الغريم (قوله فالاول) اى مال الضامن (قوله ثم الثانى) اى مال ضامن الضامن (قوله وان كانا) اى الضامن وضامنه (قوله احضره) اى الغريم (قوله الاول) اى الضامن (قوله والا) اى وان لم يحضر الاول الغريم (قوله غرم) اى الاول المال (قوله فان كان) اى الاول (قوله الثانى) اى ضامن الضامن (قوله من ضمنه) اى الضامن (قوله الاول) اى الضامن (قوله أيضا) اى كما غاب الغريم (قوله الثانى) اى ضامن الضامن (قوله احدهما) اى الغريم والضامن (قوله والا) اى وان لم يحضر احدهما (قوله غرم) اى الثانى (قوله الكل) اى الغريم والضامن ٢٤٧ وضامن الضامن (قوله ان كان) اى وجد مال غريمه (قوله والا) أى وان لم يوجد مال غريمه (قوله فالاول) اى مال الضامن (قوله ثم الثانى) اى مال ضامن الضامن (قوله ان لم يثبت فقر غريمه مع الاول) فان ثبت فلا يغرم الثانى (قوله وان كان الاول) اى الضامن (قوله دون الثانى) اى ضامن الضامن (قوله غرم الاول) اى الضامن (قوله فان غاب الاول) أى الضامن (قوله أيضا) أى كما غاب غريمه (قوله فاحضر الثانى) أى الضامن (قوله مطلقا) أى عن تقييده بكونه موسرا (قوله برئ) أى الثانى (قوله والا) أى وان لم يحضر الثانى الغريم ولا الضامن (قوله غرم) اى الثانى (قوله وان غاب الثانى أيضا) اى كما غاب الغريم وضامنه (قوله ووجد له) اى الثانى (قوله منه) أى مال الثانى (قوله احضره) أى غريمه (قوله والا) أى وان لم يحضر الاول غريمه (قوله غرم) اى الاول (قوله فان اعدم) أى الاول (قوله وان غاب الاول) أى الضامن (قوله أيضا) أى كما غاب غريمه (قوله مطلقا) أى ولو معسرا (قوله أو الاول) اى الضامن (قوله هذا) اى كلام الشامل (قوله مطلقا) أى عن تقييدها بكونها من قرض (قوله فان كان) أى الدين مما لا يعجل مفهوم ان كان مما يعجل (قوله فيه) أى ضمانه حالا (قوله بقيده) أى كونه مما يعجل (قوله ضمانه) أى المؤجل (قوله وضمانه) أى المؤجل للاجل نفسه عطف على ضمانه لدون اجله (قوله ولا بعد) أى وضمان المؤجل لابعد من اجله (قوله ممتنع) اى لانه سلف بمنفعة (قوله فالصور أربع) ضمان المؤجل حالا وضمانه لدون اجله وضمانه لاجله وضمانه لا بعد (قوله وتقييده) اى المؤجل (قوله بكونه) اى المؤجل (قوله ذكره) اى التقييد به (قوله واعترضه) اى التقييد بكونه مما يعجل

وليس ببين فان رب الدين لا يأخذ زيادة فى نفس الحق ولا منفصلة ينتفع بها وانما قصد التوثق
وذلك يدل على انه لا غرض له فى التأخير ولا غرض للآخر فى بقاء الدين فى ذمته وتظهر فائدته
مع التأخير لا مع التعجيل وتعقب بمخالفته النقل ابن عرفة واعطاء حميل بدين قبل اجله اليه
جائز مطلقا والى أجل دونه والدين عين أو عرض من قرض كذلك وان كان عرضا من بيع
والقصد نفع الطالب بالتعجيل جاز ولنفع المطلوب باسقاط الضمان لا يجوز (و) يجوز (عكسه)
أى ضمان الحال مؤجلا كاجل مدينك بالدين شهرا أو أنا ضامنه (ان أيسر غريمه) أى مدين
المضمون له بالدين الحال لانه كابتداء تسليف بضامن لتمكنه من أخذ حقه منه (أو) أعسر غريمه
بالدين الحال و (لم) أى وكان لا (يوسر) الغريم (فى الاجل) بان كان يستمر عسره حتى ينقضى
الاجل الذى ضمنه اليه لانه وان انتفع بتوثقه بالضمان لم يحصل تسليف بتأخيره لوجوب
انظاره لعسره فان كان يوسر فى الاجل بغلة أو مرتب من بيت المال مثلا فلا يصح ضمانه عند
ابن القاسم لان تأخيره بعد يسره تسليف جر نفعا بتوثقه بالضمان فيما قبل يسره بناء على ان
اليسر المترقب كالحاصل وأجازه أشهب لان الاصل استصحاب عسره ويسره المترقب قد
لا يحصل فهو معسر تبرع بضامن ابن عرفة واعطاؤه أى الحميل بعد حلوله لتأخيره والغريم موسر
جائز وكذا ان كان معسرا والتأخير لما يرى يسره اليه أو بعده وفى جوازه لما يرى يسره قبله قولا
أشهب وابن القاسم (و) ان كان الدين حالا والمدين موسر ببعضه ومعسر ببعضه صح ضمانه
(ب) البعض (الموسر) بفتح السين به فقط مؤجلا (أو) ضمانه بالبعض (المعسر) بفتح السين به ان
استمر عسره به فى جميع الاجل (لا) يصح ضمانه (بالجميع) أى الموسر به والمعسر به معا على
تأخيره بالموسر به لانه تسليف بتأخيره جر نفع التوثق بالضمان فى المعسر به ابن عرفة وان كان
موسرا بالبعض فالحمالة به ليؤخره جائزة وكذا بما هو معسر به على تعجيل ما هو موسر به وعلى
تأخيره لا يجوز قلت وهو معنى قول ابن الحاجب وان كان موسرا بالبعض جاز ضمان احدهما
لا بالجميع ابن عبد السلام فيه نظر اذ فرض ان عسره لا ينتقل الى اليسر فى الاجل لانه لو كان
موسرا بالجميع لجاز ولو كان معسرا به لجاز أيضا قلت لا يخفى سقوط احتجاجه لانه اذا كان
معسرا بالجميع فلا عوض عن الحمالة بوجه واذا كان موسرا بالبعض فالعوض عنها موجود

(قوله وليس) اى التقييد بكونه مما يعجل (قوله فى التأخير) لعله فى التعجيل اذ الموضوع ضمان المؤجل حالا (قوله للآخر) أى
المدين (قوله فى بقاء الدين فى ذمته) لعله فى عدم بقائه فيها لذلك (قوله وتظهر فائدته) اى الضمان (قوله وتعقب) أى اعتراض
ابن عبد السلام (قوله اليه) أى اجله (قوله مطلقا) أى سواء كان الدين من قرض أو من بيع (قوله والى أجل دونه) أى اجله
(قوله والدين عين الخ) حال (قوله كذلك) أى اعطاء حميل به لاجله فى الجواز (قوله وان كان) اى الدين عرضا (قوله اى ضمان)
الحال مؤجلا تفسير لعكسه (قوله كاجل) بفتح فكسر مثقلا الخ مثال لضمان الحال مؤجلا (قوله بالدين) صلة أيسر (قوله لانه)
اى التأخير بالضامن (قوله لتمكنه) ٢٤٨ اى رب الدين (قوله منه) أى المدين (قوله لانه) أى رب الدين (قوله وان انتفع الخ)
حال (قوله بتوثقه) اى
رب الدين (قوله بغلة) أى
لعقار (قوله فلا يصح
ضمانه) اى بالحال مؤجلا
(قوله واعطاؤه) اى الحميل
من اضافة المصدر لمفعوله
(قوله بعد حلوله) اى
الدين صلة اعطاء (قوله
لتأخير) اى للدين علة
اعطاء (قوله والغريم
موسر) حال (قوله جائز)
خبر اعطاؤه (قوله وكذا)
اى اعطاء الحميل بعد حلوله
لتأخير والغريم موسر فى
الجواز (قوله ان كان) أى
الغريم (قوله او بعده)
عطف على اليه (قوله وفى
جوازه) اى اعطاء الحميل
بعد حلوله لتأخير (قوله
والمدين موسر ببعضه
الخ) حال (قوله بتأخيره
الخ) تصوير للتسليف
(قوله نفع التوثق) اضافته
للبيان (قوله وان كان) اى
المدين (قوله به) اى البعض
الموسر به (قوله ليؤخره) اى رب الدين المدين بالموسر به (قوله جائزة) خبر
وهو
الحمالة (قوله وكذا) اى الضمان بالموسر به فى الجواز (قوله بما هو) أى ضمانه (قوله هو) اى المدين (قوله وعلى تأخيره) اى ما هو
موسر به (قوله احدهما) اى الموسر به والمعسر به (قوله بالجميع) اى الموسر به والمعسر به (قوله فيه) اى منع ضمانه بالجميع
(قوله لجاز) اى ضمانه بالجميع (قوله به) اى الجميع (قوله لجاز) اى ضمانه (قوله احتجاجه) اى ابن عبد السلام (قوله لانه) اى
المدين (قوله عنها) أى الحمالة

(قوله بجعل) هو تأخير البعض الموسر به (قوله وسلف) عطف على ضمان أي بتأخير البعض الموسر به (قوله نفعا) هو التوثق بالضامن في البعض المعسر به (قوله لا بعين) بضم ففتح مثقلا (قوله كوديعة الخ) أي ضمانها (قوله ان تلفت) أي الوديعة أو ما بعدها (قوله بعينها) أي الوديعة مثلا (قوله لاستحالته) أي الاتيان بعينها بعد تلفها (قوله فان ضمن) أي الضامن (قوله من العوض) بيان ما (قوله صح) أي الضمان (قوله بجعل) بضم فسكون (قوله يأتي) أي يحصل ويمكن (قوله نيله) أي تحصيله (قوله أو ما يستلزمه) أي ما يأتي نيله من ضامنه (قوله فيدخل الوجه) أي ضمانه تفريع على أو ما يستلزمه (قوله وكل الكلي) عطف على الوجه (قوله لا الجزئي الحقيق) عطف على ما يأتي نيله منه (قوله كالمعين) بضم ففتح مثقلا مثال للجزئي الحقيق (قوله من غير العين) مفهومه صحة ضمان المعين منها القيام مثله

مقامه لانه لا يراد لعينه (قوله ولذا) أي كون المضمون ما يأتي نيله من ضامنه علة جازت أي الجعالة (قوله لانه) أي عمل المساقاة (قوله عليه) أي جوازها بعملها (قوله اجوبتها) أي المدونة (قوله وتوقف) بفتحات مثقلا (قوله فيه) أي جوازها بعملها والجملة حال (قوله وفيها) أي المدونة (قوله من شئ بعينه) بيان ما (قوله وتجوز) أي الكفالة (قوله بما ادركه) أي المبيع المعين أو الابتياع لشئ معين (قوله من درك) أي ضمان (قوله في المبيع) أي بعيب أو استحقاق (قوله فيغرم) أي الضامن (قوله وعدمه) أي فقر البائع بضم فسكون (قوله

وهو تأخيره بالبعض الذي هو موسر به فيدخله ضمان بجعل وسلف جر نفعا حسبما قرره غير واحد واشار للمضمون فيه بقوله معلقا له بصح (بدين) لا بعين كوديعة وعارية ومال قراض وشركة على أنها ان تلفت أتى الضامن بعينها لاستحالته فان ضمن ما يترتب على تلفها بتعد او تفريط من العوض صح ولزم (لازم) كقرض وثمن مبيع وأجرة مستأجر فلا يصح الضمان في دين غير لازم كدين على رقيق اوصبي او سفيه تداينه بغير اذن سيده ووليه (أو آئل) بهمز بين ولا تبدل الثانية ياء كبائع أي صائر (اليه) أي اللزوم كجعل ابن عرفة المضمون ما يأتي نيله من الضامن أو ما يستلزمه فيدخل الوجه وكل الكلي لا الجزئي الحقيقي كالمعين من غير العين ولذا جازت بعمل المساقاة لانه كلي حسبما دلت عليه اجوبتها مع غيرها وتوقف فيه بعض المفتين وفيها لا تجوز الكفالة بما ابتعته من شئ بعينه وتجوز بما ادركه من درك في المبيع فيغرم الثمن حين الدرك في غيبة البائع وعدمه وصرح بمفهوم لازم فقال (لا) يصح الضمان بنجوم (كتابة) لعدم لزومها الا ان يعجل سيده عتقه أو يشترط تنجيز عتقه على تقدير عجزه فيصح ضمانه فيها للزومها وان أداها الضامن فله الرجوع بها على المكاتب قال في الشامل لا كتابة على المعروف الا بشرط تعجيل العتق أو كانت نجما واحدا وقال الجمل هو على ان عجز (بل) تصح الكفالة (بجعل) أي عوض عمل معلق على التمام بقوله ان جئتني بعبدي الآبق فلك عشرة دنانير مثلا فيصح ضمانه فيها ولو قبل الشروع في العمل كما في ابن عرفة والشامل لانه آئل للزوم فلذا مثل به له غ فان قلت لو قال بدين لازم أو آئل كجعل لا كتابة لكان أحسن قلت بل صنيعه أمس لعطفه داين على كجعل اذ هما مثالان للآئل اليه واقتضى حسن الالقاء ان لا يقدمهما لطول التفريع في الثانية وفي بعض النسخ لا كتابة بل بعجل كجعل والمعنى على هذا لا يجوز الضمان بكتابة بل انما يجوز بعوض عتق معجل كما يجوز بجعل فهو كقوله في المدونة ولا تجوز الكفالة بكتابة المكاتب واما من عجل عتق عبده على مال فتجوز الكفالة به وكذا من قال عجل عتق مكاتبك وأنا بما في كتابته كفيل وله الرجوع به على المكاتب وأما الجعل فلم يوقف في عينه على

وصرح) بفتحات مثقلا (قوله لعدم لزومها) أي الكتابة علة لا يصح الضمان بها (قوله يعجل) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله عتقه) أي المكاتب (قوله يشترط) أي السيد (قوله فيها) أي الكتابة (قوله وان اداها) أي الكتابة (قوله معلق) نعت عوض (قوله فيها) أي العشرة (قوله لانه) أي الجعل (قوله فلذا) أي كونه آئلا الى اللزوم علة مثل بفتحات مثقلا (قوله به) أي الجعل (قوله له) أي الآئل الى اللزوم (قوله اذ هما) أي الجعل وداين (قوله اليه) أي اللزوم (قوله ان لا يقدمهما) أي على كتابة (قوله لطول التفريع) علة اقتضاء حسن الالقاء عدم تقديمهما على الكتابة (قوله بعجل) بضم فسكون (قوله به) أي المال (قوله وكذا) اى تعجيل عتق العبد على مال في جواز الكفالة به (قوله بما الخ) صلة كفيل (قوله وله) أي الكفيل (قوله به) أي ما اداه الكفيل

رواية في المدونة ولا في غيرها ولكن نص المازري على جواز الضمان فيه ولله در المصنف حيث لم يزل به نقل ابن شاس واتباعه في ذلك وذلك ان ابن شاس قال لا يجوز ضمان الجعل الا بعد العمل وتبعه ابن الحاجب وقرره ابن راشد القفصي وكذلك ابن عبد السلام قائلا لان الجعالة قبل العمل ليست بعقد منبرم وأشبهت الكتابة ولم يقنع حتى زاد وفي جواز الحمالة بها بعد العمل نظر لان الخيار للعامل بعد العمل فقال في التوضيح في هذا نظر اما أولا فهو وان لم يكن دينا لازما في الحال فسيلزم فهو آيل الى اللزوم واما ثانيا فهو خلاف قول المازري ومن الحقوق المالية ما ليس بعقد لازم كالجعل على مذهب ابن القاسم من انه لا يلزم بالعقد كقوله ان جئتني بعبدي الآبق فلك عشرة دنانير فهذا تصح الحمالة به أيضا قبل المجيء بالآبق فان جاء به لزم ما تحمل به وان لم يأت به سقطت الحمالة اهـ واما ابن عرفة فلم يذكر كلام المازري وقال قول ابن شاس وابن الحاجب لا يجوز ضمان الجعل الا بعد العمل لا اعرفه لغيرهما وفيه نظر ومقتضى المذهب عندي الجواز لقول المدونة مع غيرها بصحة ضمان ما هو محتمل للثبوت استقبالا وتوجيه ابن عبد السلام نقل ابن الحاجب بقوله لان الجعالة قبل العمل ليست بعقد منبرم فاشبهت الكتابة يرد بان حمالة الكتابة تؤدي الى الغرم مجانا لانها ليست دينا ثابتا والجعل مهما غرمه الحميل رجع به لانه بعد تقرره دين ثابت وفي وجيز الغزالي في ضمان الجعل في الجعالة وجهان (و) يصح الضمان ممن قال لشخص (داين فلانا) اى عامله بدين بان تقرضه أو تسلمه او تبيعه بثمن مؤجل وأنا ضامنه فيما تعامله به (و) ان داينه (لزم) الضمان الضامن (فيما) أى دين أو الدين الذى (ثبت) تداينه من المقول له ابن عرفة من تحمل لفلان بماله قبل فلان في لزوم غرمه ما أقر به فلان باقراره أو وقفه على ثبوته ببينة نقلا اللخمي قول ابن القاسم في الدمياطية والمدونة قال والاول أحسن في البزاز وما العادة المداينة فيه بغير بينة وسمع عيسى رواية ابن القاسم من قال أنا حميل بما بويع به فلان فلا يلزمه شيء مما بويع به الا ببينة لا باقراره وكذا من شكى اليه مطل رجل فقال ما عليه على لم يلزمه ما أقر به المطلوب الا ما يثبت ببينة ابن رشد مثله قولها من قال لرجل بايع فلانا فما بايعته به من شيء فانا ضامن ثمنه لزمه اذا ثبت ما بايعه به زاد غيره على وجه التفسير انما يلزمه ما يشبه ان يداين بمثله المحمول عنه ولا خلاف عندي فيه ولا في مسئلة الشكوى انظر تمامه في الحط هذا قول ابن القاسم في المدونة

(قوله فيه) أى الجعل (قوله ولله در المصنف) صيغة يتعجب من نباهته (قوله يزل) بفتح فكسر مثقلا من الزلل (قوله به) أى المصنف (قوله فى ذلك) أى الضمان بجعل (قوله وكذلك) أى ابن راشد فى تقرير كلام ابن الحاجب (قوله قائلا) حال من ابن عبد السلام (قوله ولم يقنع) أى يكتف ابن عبد السلام بتقرير كلام ابن الحاجب (قوله حتى زاد) أى ابن عبد السلام (قوله بها) أى الجعالة (قوله بعد العمل) أى شروعه لاتمامه (قوله فى هذا) أى قول ابن شاس وابن الحاجب لا يجوز ضمان الجعل وتقريره ابن عبد السلام (قوله أولا) بشد الواو (قوله فهو) أى الجعل (قوله وان لم يكن دينا الخ) حال (قوله فسيلزم) أى الجعل (قوله فهو) أى الجعل ٢٥٠ (قوله فهو) أى قول ابن شاس لا يجوز ضمان الجعل (قوله من انه) أى الجعل الخ بيان مذهب ابن القاسم (قوله كقوله ان جئتني الخ) مثال للجعل (قوله فهذا) أى الجعل (قوله به) أى الآبق (قوله لزم) أى الحميل (قوله وقال) أى ابن عرفة (قوله لغيرهما) أى ابن شاس وابن الحاجب (قوله وفيه) أى قول ابن شاس وابن الحاجب لا يجوز ضمان الجعل الخ (قوله الجواز) أى لضمان الجعل. (قوله نقل) مفعول توجيه (قوله بقوله) أى ابن عبد السلام صلة توجيه (قوله يرد) بضم ففتح مثقلا خبر توجيه (قوله الى الغرم) أى من الحميل (قوله مجانا) أى بلا رجوع من الحميل بعوض ما يؤدي به حمالة (قوله لانها) أى الكتابة (قوله لانه) أى الجعل (قوله بعد تقرره) أى الجعل على الجاعل بتمام العمل (قوله دين) خبران (قوله تقرضه) بضم فسكون فكسر (قوله تسلمه) بضم فسكون فكسر (قوله وان داينه) أى المقول له وقال فلانا (قوله قبل) بكسر ففتح (قوله غرمه) أى المتحمل (قوله باقراره) أى فلان صلة لزوم (قوله وقفه) اى الغرم (قوله على ثبوته) أى ما اقر به (قوله فى الدمياطية) والمدونة نشر على ترتيب اللف (قوله قال) أى اللخمي (قوله والاول) أى اللزوم بالاقرار (قوله فلا يلزمه) أى القائل (قوله شكى) بضم فكسر (قوله على) بشد الياء (قوله لم يلزمه) أى القائل (قوله قولها) أى المدونة (قوله المحمول) نائب فاعل يداين (قوله تمامه فى الحط) لا يناسب نقله هنا لطوله (قوله هذا) أى لزوم ما يثبت ببينة مطلقا

وقال غيره فيها انما يلزمه ما جرت العادة به من مداينته أو معاملة هذا المثل هذا (و) اختلف شيوخها في جواب (هل يقيد) بضم التحتية الاولى وفتح الثانية مثقلة اللزوم فيما ثبت وصلة يقيد (بما يعامل به) مثل المضمون وهذا تأويل ابن يونس وابن رشد والمازري وهو الاظهر فقول الغير وفاق قاله ابن عبد السلام اولا يقيد بذلك وهذا تأويل غير من تقدم من شارحيها فهو خلاف في الجواب (تأويلان) وانكر ابن عرفة الثاني قال لا اذكر من حمله على الخلاف بل نص ابن رشد والصقلي على أنه وفاق اهـ فعمدة المصنف في ذكر التأويلين كلام ابن عبد السلام فيما يظهر فانه نقله عنه في التوضيح وفسر به الشارحان التأويلين فعلم ان جعله تقييدا هو المذهب والمعروف منه فالراجح الاول (وله) أي من قال داين فلانا وانا ضامنه (الرجوع) عن الضمان (قبل) حصول (المعاملة) بين المضمون له والمضمون لالتزامه الضمان فيما لا نهاية له قاله اللخمي وظاهره سواء اطلق أو قيد بقدر كثابته وهو كذلك على احد قولين متساويين في التقييد بقدر والآخر لا رجوع له وقوله قبل المعاملة أي قبل تمامها فان عامله يوما مثلا ثم رجع الضامن لزمه ما عامله به في اليوم لا ما عامله به فيما بعده قاله الجزيري وهذا ظاهر اذا حد لما يعامله به حدا كثابته أو لم يحد له حدا وقلنا يقيد بما يعامل به مثله وأما على القول الثاني فلا فائدة له قاله عب وفي قوله وأما على القول الثاني الخ نظر اذ الفائدة ظاهرة عليه أيضا (بخلاف) من قال لمدع بمال على منكره (احلف) على ما ادعيت به (وأنا ضامن) به فلا رجوع له ولو قبل حلفه لانه أحل نفسه محل المدعى عليه وهو اذا قال للمدعي احلف وخذ فلا رجوع له قال ابن يونس قال مالك رضي الله تعالى عنه فيمن قال لرجل احلف ان الذي تدعيه قبل أخي حق وأنا ضامن ثم رجع انه لا ينفعه رجوعه ويلزمه ذلك ان حلف الطالب وان مات كان ذلك في ماله فان أقر المطلوب بما غرم الحميل غرم له ذلك وان أنكره فللحميل تحليفه فان نكل غرم وليس له تحليف الحميل اذ لا علم عنده ولا له ان يحلف الطالب لانه قد حلف أولا وأشبهت يمينه يمين التهم التي بالنكول عنها يغرم اهـ من أبي الحسن واشار للمضمون فيه ايضا بجعله شرطا فقال (ان أمكن استيفاؤه) أي الحق المضمون

(قوله بغيره) أي ابن القاسم (قوله فيها) أي المدونة (قوله انما يلزمه) أي الحميل (قوله من مداينته الخ) بيان لما (قوله هذا) أي المضمون له (قوله هذا) أي المضمون (قوله شيوخها) أي شارحو المدونة (قوله اللزوم) تفسير لنائب فاعل يقيد المستتر فيه (قوله فيما ثبت) أي بالبينة انه عامله به (قوله وهذا) أي التقييد بما يعامل به مثله (قوله فقول الغير) أي غير ابن القاسم فيها انما يلزمه المعتاد في مداينته ومعاملته (قوله وفاق) أي لقول ابن القاسم (قوله أو لا يقيد) أي لزوم ما ثبت (قوله بذلك) أي كونه معتادا في معاملة مثله (قوله وهذا) أي عدم تقييده بذلك (قوله من تقدم) أي ابن يونس وابن رشد والمازري (قوله من شارحيها) أي المدونة بيان غير (قوله فهو) أي قول الغير (قوله قال) أي ابن عرفة (قوله من حمله) أي قول الغير (قوله على انه) أي قول الغير (قوله فانه) أي المصنف (قوله نقله) أي تأويل الخلاف (قوله عنه) أي ابن عبد السلام (قوله به) أي كلام ابن عبد السلام (قوله الشارحان) أي بهرام والبساطي (قوله فعلم) بضم العين (قوله ان ٢٥١ جعله) اى قول الغير (قوله تقييدا) أي لقول ابن القاسم (قوله منه) أي المذهب (قوله الاول) أي تأويل الوفاق (قوله لالتزامه الخ) علة له الرجوع (قوله اطلق) اى القائل قوله عامل فلانا وانا ضامنه عن التقييد بقدر (قوله وقوله) أي المصنف (قوله فان عامله) أي المضمون له المضمون (قوله وهذا) أي قوله وله الرجوع قبل المعاملة (قوله اذا حد) أي القائل عامل فلانا وانا ضامنه (قوله واما على القول الثاني) أي عدم التقييد بما يعامل به مثله (قوله فلا فائدة له) أي وله الرجوع قبل المعاملة (قوله عليه) أي الثاني (قوله فلا رجوع له) أي من قال احلف الخ (قوله ولو قبل حلفه) أي المدعي (قوله لانه) أي من قال احلف الخ (قوله المدعى عليه) بفتح العين (قوله وهو) أي المدعى عليه (قوله قبل) بكسر ففتح (قوله ثم رجع) أي من قال احلف الخ (قوله انه) أي القائل الخ مفعول قال (قوله لا ينفعه) أي القائل (قوله ويلزمه) أي القائل (قوله ذلك) أي المدعى به (قوله وان مات) أي القائل (قوله ذلك) أي المحلوف عليه (قوله في ماله) أي القائل (قوله غرم) أي المطلوب (قوله له) أي الحميل (قوله ذلك) أي ما غرمه الحميل (قوله وان انكره) أي المطلوب ما غرمه الحميل (قوله تحليفه) أي المطلوب (قوله فان نكل) أي المطلوب (قوله غرم) أي المطلوب للحميل عوض ما غرمه الحميل للطالب (قوله وليس له) أي المطلوب (قوله ولا له) أي المطلوب (قوله لانه) أي الطالب (قوله أولا) بشد الواو (قوله يمينه) أي المطلوب (قوله بالنكول عنها) صلة يغرم (قوله بجعله) صلة اشار (قوله فقال) عطف على اشار أي اراد الاشارة

(من ضامنه) وهـذا يغني عنه قوله بدين اذ المقصود منـه اخراج المعينات والحدود ونحوها كالتعازير والقتـل والجرح فلا يصح الضمان فيها اذ لا يجوز استيفاؤها من الضامن وهـذه خارجة بالشرط السابق وأيضا فالضمان لا يتعلق بما احترز عنه بهذا القيد حتى يحتاج لاخراجه به اذ هو شغل ذمة اخرى بالحق والمعينات لا تقبلها الذمم وكذا الحـدود ونحوها لانها تتعلق بالبـدن لا بالذمة وهـذا الايراد الثاني وارد ايضا على قوله بدين اذ محترزه المتقـدم لا يتعلق به الضمان ولعل الغرض من ذكره التوصل به الى صفته وهو اللازم قاله د (و) يصح الضمان بالدين الثابت اللازم ان كان معلوما بل (وان جهل) بضم فكسر الدين حالا ومآلا الحط من صور هذه المسـئلة ما في المدونة وهو من قال لرجل ما ذاب لك قبـل فلان الذي تخاصم فانا به حميـل فاستحق قبله مالا كان هذا الكفيل ضامنا له عياض ذاب بذال معجمة فالف ساكنة فموحدة أي ثبت وصح في التوضيح ان ثبت بينـة فلا اشكال وان اقر به بعد الضمان فقولان استقراهما عياض وغيره منها ابن المواز ما اقر به قبل الحمالة يلزمه غرمه وقيد ابن سحنون القول بانه لا يلزمه بعسر الغريم وأما الموسر فلا تهـمة في اقراره ثم قال قال ابن يونس تجوز الحمالة بالمال الى اجل مجهول ويضرب له من الاجل بقدر ما يرى قال ابن القاسم من قال لرجل ان لم يوفك فلان حقك فهو علي ولم يضرب لذلك أجلا تلوم له السلطان بقـدر ما يرى ثم يلزمه المال الا أن يكون الغريم حاضرا مليا وان قال ان لم يوفك حقك فلان حتى يموت فهو علي فلا شيء على الكفيل حتى يموت الغريم يريد عديما ابن يونس لو مات الحميل قبل موت الغريم وجب ان يوقف من ماله قدر الدين فان مات المحمول عنه عديما اخذ المحمول له ذلك الموقوف وفي المدونة لا بأس ان يتكفل بمال الى خروج العطاء وان كان مجهولا ان كان في قرض أو في تأخير عن بيع صحت عقدته وان كان في اصـل بيـع لم يجز اذا كان العطاء مجهولا ويصح الضمان بالدين الثابت اللازم سواء علم المضمون له (أو) جهل (من) أي الشخص الذي الدين (له) اذ لا يختلف الضمان بمعرفته وعدمها (و) صح الضمان (بغير اذنه) ي المضمون ويـستفاد منه صحة ضمانه وان جهله الضامن البناني جرت عادة الموثقين بذكر رضا المدين بضمانه وسببه والله أعلم ما قاله المتيطي ان بعض العلماء ذهب الى ان الحمالة لا تلزم المديان الا بشرط كونها بامره ابن عرفة نصوصها مع غيرها بصحة الحمالة دون رضا المتحمل عنه واضحة المتيطي وابن فتوح من العلماء من قال لا تلزم الحمالة الذي عليه الحق الا بامره ولذا كتب كثير من الموثقين تحمل فلان عن فلان بامره وشبه في الجواز فقال (كاداته)

(قوله وهذا) أي ان أمكن استيفاؤه من ضامنه (قوله منه) اى ان امكن استيفاؤه الخ (قوله وهذه) أي الحدود والمعينات الخ (قوله بالشرط السابق) أي بدين (قوله بما احترز عنه) اى المعينات والحدود الخ (قوله بهذا القيد) أي ان امكن استيفاؤه (قوله لاخراجه) أي ما احترز عنه (قوله به) أي هذا القيد (قوله اذ هو) أي الضمان (قوله وكذا) أي المعينات في انها لا تقبلها الذمم (قوله لانها) أي الحدود ونحوها (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله من ذكره) اى بدين (قوله الدين) تفسير لنائب فاعل جهل المستتر فيه (قوله ما) أي الذي (قوله ذاب) أي ثبت (قوله قبل) بكسر ففتح (قوله فاستحق) أي الرجل (قوله قبله) بكسر ففتح اى جهة فلان (قوله له) أي المال (قوله أي ثبت) وصح تفسير لذاب (قوله في التوضيح) خبر مقدم (قوله وان اقر) أي المطلوب (قوله به) ى الحق للطالب (قوله فقولان) اى بلزوم الضمان به الحميل وعدمه (قوله استقراهما) اى القولين (قوله منها) أي المدونة (قوله ما اقر به) اى المطلوب (قوله يلزمه) اى الحميل (قوله بانه) اى الحميل (قوله لا يلزمه) اى الحميل غرم ما اقر المطلوب به بعد الحمالة (قوله بعسر الغريم) صلة قيد (قوله ثم قال) اى في ضيح (قوله ويضرب) بضم الياء وفتح الراء (قوله فهو) اى حقك (قوله علي) بشد الياء (قوله ولم يضرب) اى يعين الحميل (قوله تلوم له) اى الحميل (قوله ثم يلزمه) اى الحميل (قوله يموت) اى فلان (قوله فهو) اى حقك (قوله علي) بشد الياء (قوله من ماله) اى الحميل (قوله وان كان) اى خروج العطاء (قوله انه كان) اى التكفل (قوله وان كان) أي التكفل (قوله علم) بضم العين (قوله بمعرفته) اى من له الدين (قوله وعدمها) اى معرفته (قوله وان جهله) اى المضمون (قوله بذكر) أي كتب في وثيقة الضمان (قوله وسببه) أي ذكر رضا المضمون ضمانه (قوله كونها) أي الحمالة (قوله بامره) اى المدين (قوله نصوصها) أي المدونة (قوله واضحة) خبر نصوصها (قوله من العلماء) خبر مقدم (قوله الذي) مفعول تلزم (قوله ولذا) اى كونها لا تلزمه الا بامره علة كتب الخ (قوله تحمل) بفتحات مثقلا

اى الدين لربه من غير المدين بلا اذنه فيصح اذا اداه عنه (رفقا) بالمضمون فى الاولى وبالمؤدى عنه فى الثانية (لا) يصح الضمان ولا التأدية ان ضمنه او ادى عنه (عنتا) بفتح العين المهملة والنون فمثناة فوقية اى لاضراره بسوء طلبه وحبسه لعداوة بينهما (فيرد) بضم التحتية وفتح الراء وشد الدال المال الذى اداه لرب الدين لمؤديه ان كان باقيا بعينه فان فات رد له عوضه وان تعذر رده بغيبة المدفوع له اقام الحاكم من يقبض من المدين ويدفع للمؤدى عنتا وشبه فى المنع للعنت والرد فقال (كشرائه) اى الدين عنتا فيرد فان فات رد عوضه الخ ما تقدم ابن عرفة وفى كتاب المديان منها من ادى عن رجل دينا بغير امره جاز ان فعله رفقا بالمطلوب وان اراد الضرر بطلبه واعناته لعداوة بينهما منع من ذلك وكذلك ان اشترى دينا عليه لم يجز البيع ورد ان علم ابو الحسن قصد الضرر من اعمال القلب فانما يعلم باقراره قبل ذلك او بقرائن تدل عليه (وهل) رد شراء الدين عنتا (ان علم بائعه) أى الدين بقصد مشتريه بشرائه العنت فان لم يعلمه فلا يرد ويباع الدين على المشترى لشخص ليس بينه وبين المدين عداوة ليرتفع ضرره به (وهو) أى التقييد بعلم بائعه (الاظهر) عند ابن رشد من خلاف من تقدمه غ انما وقفت على هذا الترجيح لابن يونس وعنه نقله فى التوضيح فان لم يقله ابن رشد فصوابه وهو الارجح ابن عرفة لو ثبت قصد مشترى الدين ضرر المدين والبائع جاهل بذلك ففى فسخ بيعه ومضيه ويباع على مشتريه نقلا عبد الحق عن بعض القرويين وغيره مع الصقلى او لا يشترط علم بائعه قصد مشتريه الضرر بشرائه فيرد وان لم يعلم بائعه وهو ظاهرها عند ابن يونس وغيره فى الجواب (تأويلان لا) يلزم الضامن شئ (ان ادعى) شخص دينا (على) شخص (غائب فضمن) شخص آخر الغائب فيما ادعى عليه به (ثم انكر) الغائب الدين بعد حضوره فلا يلزم الضامن شئ الا ان يثبت الدين ببينة (أو قال) شخص (ا) شخص (مدع على) شخص (منكر) بكسر الكاف لما ادعى به عليه اطلقه اليوم وانا آتيك به غدا (وان لم آتك به) أى المدعى عليه المنكر (لغد) أى فيه (فانا ضامن) ما ادعيت به عليه (ولم يأت) القائل (به) أى المدعى عليه المنكر فى الغد فلا يلزم القائل شئ (ان لم يثبت) المدعى به على المدعى عليه (ببينة) فان ثبت بها لزم الضامن ما ثبت (وهل) يلزم الضامن ما ثبت (باقراره) اى المدعى عليه لانه كشهادة البينة عليه قال بعضهم وهو مدلول الكتاب أو لا يلزم الضامن ما ثبت باقرار المدعى عليه عياض لو اقر المتكفل عنه بعد فلا يلزم الضامن شئ وهو نص كتاب محمد وعليه حمل بعضهم الكتاب فى الجواب تأويلان وظاهر كلام المصنف انهما فى المسئلتين لم يذكرهما الشارحان

(قوله من غير المدين) صلة اداء (قوله بلا اذنه) أى المدين صلة اداء (قوله فى الاولى) بضم الهمز أى ضمانه بلا اذنه (قوله وبالمؤدى عنه) بفتح الدال (قوله فى الثانية) أى ادائه عنه بلا اذنه (قوله طلبه) أى بالدين (قوله وحبسه) أى فى الدين (قوله لمؤديه) صلة يرد (قوله ان كان) أى المال (قوله فان فات) أى المال (قوله رده) اى المال لمؤديه (قوله والرد) عطف على المنع (قوله فيرد) أى شراؤه (قوله فان فات) أى ثمن الدين (قوله رد) بضم ففتح (قوله الخ) أى فان تعذر بغيبة البائع اقام الحاكم من يقبض من المدين ويدفع للمشترى (قوله منها) أى المدونة (قوله جاز) ان مضى اداؤه (قوله منع) بضم فكسر (قوله من ذلك) أى الاداء (قوله وكذلك) أى الاداء عنتا فى المنع (قوله ورد) بضم الراء (قوله علم) بضم العين (قوله يعلم) بضم الياء (قوله باقراره) اى المؤدى أو المشترى (قوله قبل ذلك) أى الاداء أو الشراء (قوله عليه) أى الضرر (قوله فان لم يعلمه الخ) مفهوم ان علم (قوله وعنه) أى ابن يونس صلة نقل (قوله ضرر) مفعول قصد (قوله والبائع الخ) حال (قوله بذلك) أى قصد المشترى ضرر المدين (قوله بيعه) أى الدين (قوله ومضيه) اى بيع الدين (قوله ويباع) اى الدين (قوله أو لا يشترط علم بائعه الخ) هذا هو التأويل الثانى الذى طواه المصنف لدلالة التأويل الذى ذكره عليه (قوله فيرد) بضم الياء أى بيع الدين (قوله وهو) أى رد بيعه مطلقا (قوله بعد حضوره) صلة انكر (قوله فان ثبت بها) مفهوم ان لم يثبت ببينة (قوله لانه) أى اقراره (قوله عليه) أى المدعى عليه (قوله وهو) أى لزوم الضمان باقرار المطلوب (قوله الكتاب) أى المدونة (قوله أو لا يلزم الضامن الخ) هو التأويل الثانى المطوى لدلالة المذكور عليه (قوله بعد) بالضم أى بعد الكفالة (قوله فلا يلزم الضامن شئ) أى لاتهام المطلوب بالكذب فى اقراره (قوله وهو) أى عدم لزوم الكفيل شئ باقرار المكفول (قوله وعليه) أى عدم اللزوم صلة حمل (قوله الكتاب) أى المدونة (قوله انهما) أى التأويلين (قوله فى المسئلتين) أى ضمان الغائب وضمان المنكر (قوله ولم يذكرهما) أى التأويلين (قوله الشارحان) اى بهرام والبساطى

الا فى الثانية ولو زادوا واقبل باقراره لكان حسنا فى عدم اللزوم انطوى فى كلامه قاله
تت الحط الشرط وما بعده راجع الى المسئلتين قبله انظر المدونة فى الحمالة وكلام ابى الحسن
عليها يفهم منه ذلك البنانى الاول لعياض والثانى لغيره ولو قال وهل و باقراره كان أولى
وقول ز راجع للثانية فقط أصله للشارح والبساطى ونحوه لابن عاشر قائلا لان الاولى فرضها
الانكار المساوى لعلهم تكلموا على ما هو موجود فى الخارج ولم يتعرضوا لغيره اقتصارا
على ما عليه شيوخ المدونة وليس المقصود ان الحكم فى المسئلة الاولى خلاف ذلك وقال بعض
شيوخنا التأويلان انما هما فى الثانية وان كان فى الاولى خلاف ايضا لكنه ليس بتأويل
على المدونة والله اعلم وشبه فى عدم اللزوم حيث لم يثبت الحق ببينة وفى لزومه حيث ثبت بها
ويعتبر الاقرار هنا اتفاقا لانه على نفسه فقال (كقول) الشخص (المدعى) بفتح العين (عليه)
المنكر للمدعى (اجلنى اليوم) وانا أوافيك غدا (فان لم أوافك) أى آتك وألاقك (غدا فالذى
تدعيه على) بفتح الياء مشددة (حق) واخلف وعده ولم يوافه غدا فلا شئ عليه الحط يحتمل
ان يقرأ قوله أوافك بالف بعد الواو وتخفيف الفاء من الموافاة اى الملاقاة ويشير الى ما قاله فى
منتخب الحكام لابن هشام ومن كتاب الجدار وسئل عيسى عن الخصمين يشترط احدهما لصاحبه
ان لم يوافه عند القاضى الى اجل سماه فدعواه باطلة ان كان مدعيا أو دعوى صاحبه حق ان
كان مدعى عليه فيخلفه هل يلزمه هذا الشرط قال لا يوجب هذا الشرط حقا لم يجب ولا يسقط
حقا قد وجب وسئل عن الخصمين يتواعدان الى الموافاة عند السلطان وهو على بعد منهما
يسميانه فيقول أحدهما الى أخاف ان تخلفنى فاتعب واغرم كراء الدابة فيقول ان لم اوافك
فدعواك حق ثم يخالفه قال لا ارى ذلك يلزمه اه ويحتمل ان يقرأ أوفك غدا باسقاط الالف
وتشديد الفاء من التوفية ونحوه فى حمالة المدونة ونصها وان انكر المدعى عليه ثم قال للطالب
اجلنى اليوم فان لم أوافك غدا فالذى تدعيه قبلى حق فهذه مخاطرة ولا شئ عليه ابن يونس اى
ولا شئ عليه ان لم يأت به الا ان يقيم عليه بذلك بينة ابو الحسن لانه قد لا يقدر ان يأتى به اذ قد
يتعذر ذلك عليه اه * (فرع) * ابو الحسن ما يقوله الناس من لم يحضر مجلس القاضى وقت كذا
فالحق عليه لا يلزم من التزمه اه * (فرع) * فى منتخب الحكام لو قال لغريمه ان عجلت لى من حق كذا
وكذا فبقيته موضوعة عنك اما الساعة او الى اجل سماه فيعجل ذلك فى الساعة أو فى الاجل الا
الدرهم أو نصفه أو أكثر منه فهل تلزمه الوضيعة فقال عيسى ما أرى الوضيعة تلزمه اذ لم يعجل
جميع حقه طفى الذى فى النسخ التى وقفت عليها أوفك والصواب اوافك بالف بعد الواو
من وافى بمعنى أتى والاولى تصحيف عن لم يفهم معناه اذ لا معنى لوفى الذى بمعنى ادى هنا اذ هذا
كصريح الاقرار ويخالف لفرض المسئلة فى كلام الائمة قال فى المدونة وان انكر المدعى عليه
ثم قال للطالب اجلنى يومين فان لم أوافك غدا فالذى تدعيه قبلى حق فهذه مخاطرة ولا شئ عليه
أبو الحسن لانه قد لا يقدر ان يأتى به اذ قد يتعذر ذلك عليه فقهم من توجيه ابى الحسن أن وافى

(قوله الثانية) أى ضمان المنكر (قوله ولو زاد) أى المصنف (قوله الشرط) أى ان لم يثبت ببينة (قوله وما بعده) اى وهل باقراره تأويلان (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء الخ خبر كلام (قوله ذلك) أى رجوع الشرط وما بعده للمسئلتين (قوله الاول) أى من التأويلين (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله لعلهم) أى الشارحين ومن تبعهما (قوله وفى لزومه) أى الحق (قوله بها) أى بينة (قوله هنا) اى فى المسئلة المشبهة (قوله لانه) أى الاقرار (قوله على نفسه) أى المقر (قوله للمدعى) صلة قوله (قوله واخلف) أى القائل (قوله ومن كتاب الجدار الخ) بيان لما قاله فى المفيد (قوله فيخلفه) اى المشترط صاحبه بعدم موافاته الى الاجل المسمى (قوله هل يلزمه) أى المخالف (قوله قال) أى عيسى (قوله وسئل) اى عيسى (قوله الى الموافاة) أى الملاقاة (قوله وهو) اى السلطان (قوله يسميانه) اى الموافاة بتعيين زمن لها (قوله أحدهما) أى الخصمين للآخر (قوله فيقول) أى الآخر (قوله قال) أى عيسى (قوله ذلك) أى ان لم أوفك فدعواك حق (قوله يلزمه) اى القائل (قوله ثم قال) اى المدعى عليه (قوله قبلى) بكسر ففتح اى جهتى (قوله عليه) اى القائل اجلنى الخ (قوله والاولى) بضم الهمز (قوله معناه) اى الكلام (قوله اذ هذا) اى وفى بمعنى ادى (قوله الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله ثم قال) اى المدعى عليه (قوله قبلى) بكسر ففتح اى جهتى (قوله لانه) اى المدعى عليه (قوله ذلك) بمعنى الاتيان به (قوله عليه) اى المدعى عليه (قوله فقهم) بضم الفاء

بمعنى اتى وممايدل له ان المسئلة السابقة أى قوله ان لم آتك به لغد فانا ضامن عبر عنها فى المدونة بان لم اوافك كما فى هذه فخالف المصنف بينهما تفننا ونصها قال ابن القاسم ومن ادعى على رجل حقا فانكره فقال له رجل انا به كفيل الى غد فان لم أوافك فى غد به فانا ضامن للمال فان لم يأت به فى غد فلا يلزم الحميل شئ حتى يثبت الحق ببينة فيكون حميلا به وبه تعلم ان تفسير تت وغيره غير ظاهر وان تجويز الحط تشديد القاف بمعنى الوفاء واستدلاله على هذا الضبط بلفظ المدونة المذكور فيه نظر اذ كلامها يدل على خلافه كما ترى والله اعلم البنانى ويدل لذلك ان ابن يونس اختصرها بلفظ فان لم آتك غدا (و) ان دفع الضامن شيأ للمضمون له (رجع) على المضمون (ب) مثل (ما) اى المال الذى (أدى) بفتح الهمز والدال المهملة مثقلة أى دفعه الضامن للمضمون له ان كان مثليا كعين وطعام بل (ولو) كان ماأداه (مقوما) بضم الميم وفتح القاف والواو ومثقلا عند ابن القاسم وهو المشهور لانه كالسلف واشار بولو الى قول غير ابن القاسم يرجع بقيمة المقوم وظاهره ولو كان المقوم عرضا اشتراه على انه حكى فى توضيحه عن ابن رشد الاتفاق على انه يرجع بثمن مااشتراه ان لم يحاب وساقه فى الشامل قيدا الحط ابن رشد اذا اشترى الكفيل العرض الذى تحمل به فلا اختلاف اعرفه فى انه يرجع على المطلوب بالثمن الذى اشتراه به مالم يحاب البائع فلا يرجع بما زاد على القيمة وذكر ابن يونس عن بعض القرويين انه يرجع بالثمن الذى اشترى به ان كان ضمن المضمون باذنه والا فيرجع بالاقل من الثمن وقيمة ماتحمل به ويرجع بما ادى (ان ثبت الدفع) من الضامن للمضمون له ببينة عاينت دفع الدين للطالب او باقرار الطالب بقبضه من الضامن وأما اقرار المطلوب فلا يثبت به الدفع فيفهم من كلام المصنف ان الحميل لا يرجع اذا لم يكن الا اقرار المضمون عنه بان الضامن دفع الدين للطالب اذا أنكر الطالب القبض وهو كذلك قال فى التوضيح ولم اعلم خلافا فى هذا اذا ادى الضامن الدين بغير حضرة الغريم واما بحضرته فلابن القاسم فى سماع عيسى انه لا يرجع بتقصيره بترك الاشهاد وله فى سماع ابى زيد يرجع لتقصير الغريم فيه ابن رشد والاول اظهر لان المال للضامن فهو أحق بالاشهاد على دفعه وذكر الحط سماع عيسى وكلام ابن رشد عليه فانظره والله اعلم الحط تنبيه هذا اذا دفع الحميل من مال نفسه ولو دفع الذى عليه الحق المال للحميل ليدفعه لصاحب الدين فدفعه ثم أنكره فان دفعه بحضرة الذى عليه الحق فلا ضمان على الحميل الدافع و يغرمه المضمون ثانية بعد يمين الطالب الجاحد فان أعدم المطلوب او غاب أخذ من الحميل ثانية ولا يرجع على المطلوب لعلمه انه لا شئ للطالب قبله كما لو دفعه المطلوب بحضرة الحميل و جحده الطالب وأخذه من الحميل ثانية لعدم المطلوب أو غيبته وان دفعه الحميل من مال المطلوب فى غيبته ضمنه للمطلوب وله تضمينه وان علم دفعه للطالب لانه أتلفه بترك اشهاده على دفعه قاله فى سماع عيسى (وجاز صلحه)

(قوله له) أي كون وافى بمعنى اتى (قوله وبه) اى نصها اصله تعلم (قوله غير ظاهر) خبر ان (قوله وان تجويز الحط) عطف على ان تفسير الخ (قوله واستدلاله) اى الحط عطف على تجويز (قوله فيه نظر) خبر ان (قوله اذ كلامها) اى المدونة (قوله لذلك) اى كون وافى بمعنى اتى (قوله وهو) أي قول ابن القاسم (قوله لانه) اى مادفعه الضامن (قوله اشتراه) اى الضامن العرض (قوله على انه) اى الضامن الذى اشترى عرضا ودفعه للمضمون له (قوله وساقه) أي عدم شراه العرض (قوله قيدا) اى فى رجوعه بمثله او قيمته (قوله فى انه) اى الكفيل (قوله انه) اى الضامن الذى اشترى عرضا ودفعه (قوله والا) اى وان كان ضمنه بلا اذنه (قوله او باقرار الطالب الخ) عطف على ببينة (قوله فى هذا) اى عدم رجوع الضامن على المضمون المقر بدفع الضامن للمضمون له المنكر (قوله انه) اى الضامن (قوله بتقصيره) اى الضامن (قوله الاشهاد) اى على الدفع للمضمون له (قوله وله) اى ابن القاسم (قوله يرجع) اى الضامن على المضمون بعوض مادفعه الضامن للمضمون له بحضرة المضمون (قوله لتقصير الغريم فيه) اى بترك الاشهاد (قوله والاول) اى عدم رجوع الضامن (قوله فهو) اى الضامن (قوله هذا) اى الخلاف المتقدم فى رجوع الحميل بما دفعه للمضمون له بحضرة المضمون ثم جحده المضمون له (قوله فان دفعه) أى الضامن المال (قوله ولا يرجع) أى الحميل (قوله لعله) أى الحميل (قوله انه) أى الشان (قوله قبله) بكسر ففتح اى جهة المطلوب (قوله لعدم) بضم فسكون أى فقر (قوله فى غيبته) أى المطلوب (قوله ضمنه) أى الحميل المال (قوله وله) اى المطلوب (قوله تضمينه) اى الحميل (قوله وان علم) اى المطلوب (قوله دفعه) اى الحميل (قوله لانه) اى الحميل (قوله أتلفه) اى المال (قوله اشهاده) اى الحميل

اى الضامن رب الدين (عنه) اى المدين او الدين (بما) اى المال الذى (جاز للغريم) اى المدين صلح رب الدين به (على) القول (الاصح) من الخلاف عند بعض المتأخرين غير الاربعة الذين قدمهم المصنف فينزل الضامن منزلة المضمون فيجوز صلح الضامن بعد الاجل عن دنانير جيدة بدنانير رديئة وعكسه لجوازه للمضمون * (تنكيت) * تعقب البساطى كلام المصنف بصورتين يجوز الصلح فيهما للغريم ولا يجوز للضامن احداهما طعام السلم الذى حل أجله يجوز للغريم الصلح عنه بادنى او اجود كما فى المدونة ولا يجوز للضامن الثانية يجوز صلح الغريم بغير الجنس بشرطه ولا يجوز للضامن وكذا الصلح عن دنانير بدراهم وعكسه ويجاب عن المصنف بانه لم يستثن هاتين المسئلتين لانه لما ذكر الاولى فى توضيحه عقب قوله ماجاز للغريم ان يدفعه جاز للضامن قال لكن قال المازرى لم يطرد هذا اى الجواز فى المدونة فى الطعام من السلم فانه منع الكفيل ان يصالح من له الدين اذا حل الاجل بطعام اجود مما تحمل به او أدنى منه وان فعل ذلك قضاء عن الغريم لا يشتريه لنفسه لانه بيع الطعام قبل قبضه اه فلم يعتمد هنا ماذكره المازرى عنها واما الثانية ففى التوضيح قبل هذا بنحو صفحة اختلف قول المدونة اذا صالح بمثلى مخالف جنس الدين فمنعه فى السلم الثانى وأجازه فى الكفالة ابن عبد السلام وهو أقرب لان الباب باب معروف وما لا يجوز للغريم دفعه عوضا عما عليه لا يجوز للضامن فلو ضمنه فى عروض من سلم فلا يجوز للضامن الصلح عنها قبل الاجل بادنى صفة او قدرا لدخول ضع وتعجل ولا باكثر قبل الاجل لدخول حط الضمان وأزيدك قاله تت طفى لانه بيع الطعام قبل قبضه زاد فى المدونة لان المطلوب مخير ان شاء أعطى الحميل مثل ما أدى أو ما كان عليه وقوله لم يعتمد ماذكره المازرى عنها فيه نظر اذ يبقى المصنف لا مستند له فى مخالفة المدونة وقوله اختلف قول المدونة اذا صالح بمثلى الخ اى والدين عين ابن عرفة وفى منعه عن عين بمثلى وجوازه قولا سلمها وكفالتها ونص سلمها وان كان دينك مائة دينار من قرض فصالحك الكفيل عنها قبل الاجل أو بعده بشئ يرجع الى القيمة جاز ذلك ويرجع الكفيل على الغريم بالاقل من الدين او القيمة لما صالح به وان صالحك الكفيل بطعام أو بما يقضى بمثله لم يجز لان الغريم بالخيار ان شاء أعطاك مثله أو الدين اه ونص كفالتها ومن تكفل بمائة دينار هاشمية فاداها دمشقية وهى دونها برضا الطالب رجع بمثل ما ادى ولو دفع فيها عرضا أو طعاما فالغريم مخير فى دفع مثل الطعام أو قيمة العرض أو مالزمه من أصل الدين اه فكلامهما فى المصالحة عن العين بمثلى كما قال ابن عرفة خلافا لتعميم ابن عبد السلام أما المصالحة عن العين بمقوم فجائزة كما تقدم فى نص سلمها وحكى المازرى

(قوله رب) مفعول صلح المضاف لفاعله (قوله عند) صلة الاصح (قوله فينزل) بضم ففتح مثقلا (قوله عن دنانير جيدة بدنانير رديئة) لانه حسن اقتضاء (قوله وعكسه) اى صلحه عن دنانير رديئة بدنانير جيدة لانه حسن قضاء (قوله فيهما) اى الصورتين (قوله طعام السلم) اى المسلم فيه (قوله ولا يجوز) أى الصلح بادنى او اجود (قوله بشرطه) عم باضافته للضمير جواز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وسلم رأس المال فيه (قوله وكذا) اى المذكور فى جواز الصلح عنه من المدين وامتناعه من ضامنه (قوله الاولى) بضم الهمز اى (قوله عقب) صلة ذكر (قوله قوله) اى ابن الحاجب (قوله قال) جواب لما (قوله هذا) اى الجواز اى ماجاز للغريم الصلح به جاز للضامن الصلح به (قوله فى الطعام) صلة يطرد (قوله فانه) اى ابن القاسم (قوله وان فعل ذلك الخ) مبالغة فى المنع (قوله لانه بيع الطعام الخ) علة منع (قوله هنا) اى فى هذا المختصر (قوله عنها) اى المدونة (قوله وأما الثانية) اى الصلح بغير الجنس بشرطه (قوله قبل هذا) اى قول ابن الحاجب ماجاز للغريم ان يدفعه الخ (قوله اذا صالح) اى الحميل (قوله وهو) اى الاجازة وذكره لتذكير خبره (قوله ان شاء) اى المطلوب (قوله أعطى) اى المطلوب (قوله مثل) مفعول ثان لاعطى (قوله ادى) اى الحميل (قوله أو ما كان عليه) اى المدين عطف على ما أدى (قوله وفى منعه) اى الصلح (قوله وجوازه) اى الصلح عن عين بمثلى (قوله عنها) اى المائة دينار (قوله يرجع) اى الشئ المصالح به (قوله جاز ذلك) عليه اى الصلح (قوله وان صالحك الكفيل) اى عن مائة الدينار (قوله أعطاك) خطاب للكفيل (قوله مثله) اى الطعام (قوله دمشقية) بكسر ففتح فسكون (قوله وهى) اى الدمشقية (قوله دونها) اى الهاشمية (قوله برضا الطالب) صلة أدى (قوله رجع) اى الكفيل على المكفول (قوله فيها) اى الهاشمية (قوله من أصل الدين) بيان ما (قوله فكلاهما) اى ما فى الكتابين

عليه الاتفاق وقبله ابن عرفة واما المصالحة عن العرض بعرض أو عين فقال ابن عرفة وفي منعه عن عرض بعين أو عرض مخالف له سماع عيسى ابن القاسم ونقل ابن رشد وأما المصالحة عن المثلي بمثلي من غير جنسه كتمر عن قمح ابن رشد فيه قولان بالجواز والمنع وبهذا تعلم ان البساطي أطلق في منع المصالحة بغير الجنس للكفيل وفيها تفصيل وقول تت فدرج هنا على ما استقر به ابن عبد السلام يلزم عليه مخالفة المشهور لان ما في سلمها هو المشهور كما صرح به ابن زرقون وقبله ابن عرفة وما في كفالتها مضطرب عياض سقط عند ابن عتاب ذكر الطعام هنا وثبت في كثير من النسخ وفي رواية يحيى قوله أو طعام لا يعجبني اه والظاهر ان المصنف أراد المسئلة المتفق عليها وهي المصالحة بالمقوم عن العين ولم يرد المصالحة بالمثلي لقوله ورجع بالاقل منه أو قيمته وقد أخذوا من عبارة ابن الحاجب التي كهذه ان الصلح بمقوم فلا يرد شيء مما ذكر واما الصلح عن الذهب بالورق وعكسه ففيه قولان بالجواز والمنع ذكره ما في المدونة وجزم البساطي يقتضي انه متفق عليه وليس كذلك اه كلام طفي البناني المصالحة بالمقوم عن العين نص على جوازها في المدونة وحكى المازري الاتفاق عليه وقبله ابن عرفة وان كان الخلاف موجود فيها عند غيره كما في التوضيح اذ لا اقل ان الجواز فيها هو الراجح ثم قال قال في التوضيح الباجي والى منع المصالحة بالدراهم عن الدنانير وبالعكس رجع ابن القاسم وأشهب وأصحابنا اه وأما صالحه عن طعام بيع باجود منه او أدنى فان منعه للضامن دون الغريم ذكره في المدونة ونقل في ضيح بعد ذكره ان الكفيل كالغريم فيما يجوز من الصلح ويمتنع عن المازري ما نصه لكن لم يطرد هذا في المدونة في الطعام من السلم فانه منع الكفيل ان يصالح اذا حل الاجل بطعام أجود او ادنى منه وعلله بانه بيع الطعام قبل قبضه لحصول الخيار للمدين الخ (ورجع) الضامن اذا صالح عن العين بمقوم (بالاقل منه) أي دين العين (أو) من (قيمته) اى المقوم المصالح به فايهما كان أقل رجع به في الجواهر اذا صالح الكفيل رجع بالاقل من الدين أو قيمة ما صالح به وكذا لو سومح بحط قدر من الدين او صفة فلا يرجع الا بما بذل اه (وان برئ) من الدين (لاصل) اى المضمون بدفع الدين الذي عليه لمستحقه او هبته له او ابرائه منه او موته مليا والطالب وارثه او احالة على دين ثابت لازم (برئ) منه الضامن لان طلبه فرع ثبوت الدين على المضمون (لا) يثبت (عكسه) اى لا يلزم من براءة الضامن براءة المضمون فان اسقط رب الدين الضمان عن الضامن او وهبه الدين او أخذه منه لعدم المضمون أو غيبته او كان الضمان مقيدا بمدة وتمت والمضمون حاضر ملئ برئ الضامن دون المضمون (وعجل) بضم العين وكسر الجيم مثقلة الدين المؤجل المضمون (بموت الضامن) أو فلسه قبل حلول اجله من تركة الضامن وحاص مستحقه به غرماء الضامن في ماله ان فلس لخراب ذمته وحلول ما عليه بموته وفلسه ولو حضر المضمون مليا (ورجع وارثه) اى الضامن على المضمون (بعد) تمام (اجله) اى الدين فلو مات الضامن عند حلول اجله او بعده والمضمون حاضر ملئ فلا يؤخذ من تركة الضامن شيء من الدين

(قوله عليه) أي جواز الصلح عن العين بمقوم (قوله وقبله) بفتح فكسر (قوله وفي منعه) اى الصلح (قوله للكفيل) صلة المصالحة (قوله وقبله) بفتح فكسر (قوله وثبت) اى ذكر الطعام (قوله ان الصلح بمقوم) مفعول أخذ (قوله فلا يرد شيء الخ) تفريع على اراد المسئلة المتفق عليها (قوله عليه) اى جوازها (قوله وقبله) بفتح فكسر (قوله وان كان الخلاف الخ) حال (قوله فيها) اى المصالحة عن عين بمقوم (قوله عند غيره) اى المازري (قوله ثم قال) اى البناني (قوله والى منع الخ) صلة رجع (قوله وكذا) أي صلح الكفيل عن عين بمقوم في رجوعه بالاقل (قوله سومح) اى الكفيل (قوله بحط) اى اسقاط (قوله او صفة) عطف على قدر (قوله فلا يرجع) اى الكفيل (قوله بذل) اى دفع (قوله بدفع الدين) صلة برئ (قوله او هبته) اى الدين عطف على دفع (قوله له) اى المضمون (قوله او ابرائه) اى المضمون (قوله منه) اى الدين (قوله او موته) اى المضمون (قوله منه) اى الدين (قوله لان طلبه) اى الضامن (قوله وهبه) اى رب الدين الضامن (قوله أخذه) اى رب الدين الدين (قوله منه) اى الضامن (قوله لعدم) بضم فسكون اى فقر (قوله وتمت) اى المدة (قوله برئ الضامن الخ) جواب ان (قوله من تركة الضامن) صلة عجل (قوله مستحقه) اى الدين (قوله به) اى الدين (قوله في ماله) اى الضامن (قوله ان فلس) اى الضامن (قوله لخراب ذمته) اى الضامن الخ علة عجل الخ (قوله ما عليه) اى الضامن (قوله على المضمون) صلة رجع (قوله اجله) اى الدين (قوله او بعده) اى الحلول (قوله والمضمون الخ) حال (قوله من الدين) بيان شيء

كالحى (او) موت (الغريم) اى المدين المضمون فيعجل الدين الذى عليه من ماله لذلك ويعجل (ان ترك) الكفيل او الغريم وفاء (ه) اى الدين فان لم يترك الغريم وفاءه فلا يطالب الكفيل بالدين حتى يتم اجله اذ لا يلزم من حلول الدين على المدين بموته او فلسه حلوله على الكفيل لبقاء ذمته (و) ان حل اجل الدين ولم يدفعه المدين ف(لا يطالب) الضامن بالدين المضمون فيه (ان حضر الغريم) اى المدين المضمون حال كونه (موسرا) بالدين على أحد قولى الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة وهو المرجوع اليه المشهور وبه اخذ ابن القاسم وعليه العمل وبه القضاء وله فيها ايضا له مطالبة من شاء منهما وبه صدر ابن الحاجب ولا يطالب ايضا اذا غاب الغريم وله مال حاضر يعدى فيه اى يسلط الحاكم رب الدين على اخذه منه لانه حينئذ بمنزلة الحاضر الملى فيؤدى من ماله كما فى المدونة واليه اشار بقوله (او) غاب الغريم و(لم يبعد) اى يشق ويصعب (اثباته) اى مال الغريم الغائب (عليه) اى الطالب ولا النظر فيه ونصها واذا كان للغائب مال حاضر يعدى فيه فلا يتبع الكفيل وقال غيره الا ان يكون فى تثبيته والنظر فيه بعد فيؤخذ من الحميل ابن رشد قول الغير تفسير لا خلاف وكذا حمله من ادركنا من الشيوخ وبه العمل وفى بعض النسخ اولم يبعد اثباته اى او غاب الغريم وحضر ماله ولم يبعد اثباته عليه اى الطالب الخط وهو الصواب لان المراد ان نفى مطالبة الضامن مشروط باحد شيئين اما حضور الغريم موسرا او حضور ماله اذا لم يبعد على الطالب اثباته للمطلوب والنظر فيه ابن عرفة وفيها رجع مالك رضى الله تعالى عنه عن تخيير الطالب فى طلب الحميل دون الغريم لوقفه على العجز عن طلب الغريم واخذ به ابن القاسم ورواه ابن وهب ابن رشد قول مالك الذى اختاره ابن القاسم رضى الله تعالى عنهما اظهر فى ان الكفالة لا تلزم الكفيل مع ملاء المكفول عنه وحضوره واستوائهما فى اللدد لانه ان قضى للمكفول له على الكفيل قضى فى الحين للكفيل على المكفول عنه فاقضاء للمكفول له على المكفول عنه اولى واقل عناء طفى قول عج ظاهره ولو كان كثير المطل واللدد وليس كذلك ليس كذلك لان التقييد بما اذا لم يكن ملدا ذكره ابن الحاجب

(قوله من ماله) اى المضمون (قوله لذلك) اى حلول ما عليه بموته (قوله فان لم يترك الغريم الخ) مفهوم ان تركه (قوله ذمته) اى الكفيل (قوله على احد) صلة لا يطالب (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته (قوله وهو) اى عدم طلب الضامن اذا حضر المضمون مليأ (قوله وبه) اى المرجوع اليه صلة أخذ (قوله وعليه) اى المرجوع اليه (قوله وله) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فيها) اى المدونة (قوله له) اى المضمون له (قوله منهما) اى الضامن والمضمون (قوله وبه) اى مطالبة من شاء منهما صلة صدر (قوله ولا يطالب) أى الضامن (قوله وله) اى الغريم الخ حال (قوله يعدى) بضم فسكون ففتح (قوله لانه) اى الغريم الغائب (قوله حينئذ) اى حين كونه ذا مال حاضر يعدى فيه (قوله فيؤدى) اى الدين (قوله من ماله) اى الغريم (قوله ونصها) اى المدونة (قوله للغائب) اى المضمون (قوله يعدى) بضم الياء وسكون العين المهملة وفتح الدال المهملة اى يسلط الحاكم رب الدين على اخذه منه (قوله فلا يتبع) اى رب الدين (قوله وقال غيره) اى ابن القاسم (قوله فى تثبيته) اى مال الغريم الغائب (قوله والنظر فيه) اى مال الغائب عطف على تثبيته (قوله بعد) بضم فسكون اى عسر وصعوبة (قوله فيؤخذ) اى الدين (قوله الغير) اى غير ابن القاسم (قوله تفسير) أى لقول ابن القاسم (قوله وكذا) اى حملنا قول الغير على التفسير (قوله حمله) اى قول الغير (قوله ادركنا) بسكون الكاف (قوله من الشيوخ) بيان من (قوله وبه) اى قول الغير (قوله وفى بعض النسخ اولم يبعد اثباته) وهو الذى اصلحت الشرح عليه بعد ان كنت شرحته على نسخة تبعا لتت (قوله وهو) اى ما فى بعض النسخ او لم يبعد اثباته عليه (قوله اثباته) اى المال (قوله وفيها) أى المدونة (قوله فى طلب الحميل) اى او طلب الغريم (قوله لوقفه) اى طلب الحميل صلة راجع (قوله به) أى الوقف على العجز عن طلب الغريم (قوله ورواه) اى الوقف على العجز عن طلب الغريم (قوله ابن وهب) أى عن مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله فى ان الكفالة الخ) بيان لقول مالك الذى اختاره ابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (قوله واستوائهما) اى الكفيل والمكفول (قوله لانه) اى الشان (قوله قضى) بضم فكسر (قوله عناء) بفتح العين المهملة ممدودا اى تعبا (قوله ظاهره) أى المصنف لا يطالب الضامن ان حضر المضمون مليأ (قوله ولو كان) اى المضمون (قوله وليس كذلك) اى بل الحكم طلب الضامن اذا حضر المضمون مليأ مماطلا كثير اللدد (قوله ليس كذلك) خبر قول (قوله لم يكن) أى المضمون

الحاجب بقيل التى للتمريض ونسبه ابن شاس لغير ابن القاسم ونصه قال غير ابن القاسم لو كان مليا ظاهر الملاء فله اتباع الحميل وكلام الغير هو فى المدونة وهو عند ابن شاس وابن الحاجب والمصنف خلاف كلام ابن القاسم وان قال ابن عبد السلام فى عده خلافا فانظر وجعله فى الشامل تقييدا البنانى ظاهر كلام ابن رشد المتقدم ان التقييد به هو المعتمد اذ قال واستواؤهما فى اللدد وهو ظاهر كلام المتيطى ايضا فقد تورك طفى على عج * (تنبيه) * بالتخيير الذى رجع عنه الامام جرى العمل عندنا كما ذكره فى شرح العمليات عن سيدى العربى الفاسى والله أعلم (و) ان تنازع الضامن والمضمون له فى ملاء المضمون ف(القول له) اى الضامن (فى) ثبوت (ملائه) اى المضمون عند ابن القاسم فليس للطالب طلب الضامن لتصديقه فى ملاء المضمون ولا طلب المضمون لاقراره بعدمه الا ان تشهد بينة بعدمه فله طلب الضامن او تجدد مال للمضمون فله طلبه حينئذ هذا خلاف ما استظهره ابن رشد فى نوازل سحنون فانه ذكر عنه ان القول للطالب الا ان يقيم الحميل بينة بملاء الغريم ابن رشد وهو اظهر لقوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم فوجب غرمه حتى يثبت مايسقطه ولكن المصنف استظهر فى توضيحه القول بان القول للحميل فى ملائه ومشى عليه هنا ومن كان القول قوله فهل بيمين ام لا لم ار من صرح بشئ فى ذلك والظاهر انه لا يمين فيه الا ان يدعى عليه خصمه العلم ويفهم هذا من قول المقدمات سحنون القول قول المتحمل له وعلى الكفيل اقامة بينة ان الغريم ملئ فان عجز عنها وجب عليه الغرم لانه قال اذا لم يعرف للغريم مال ظاهر فالحميل غارم البنانى ما استظهره ابن رشد قال المتيطى هو الذى عليه العمل ونصه واذا طالب صاحب الدين الحميل بدينه والغريم حاضر فقال له الحميل شأنك بغريمك فهو ملئ بدينك وقال صاحب الدين الغريم معدم وما اجد له مالا فالذى عليه العمل وقاله سحنون فى العتبية ان الحميل يغرم الا ان يثبت يسر الغريم وملاءه فيبرأ فان عجز حلف له صاحب الحق ان ادعى عليه معرفته بيسره على انكار معرفته بذلك وغرم الحميل وله رد اليمين فان ردها حلف الحميل وبرئ وقال ابن القاسم فى الواضحة ليس على الحميل سبيل حتى يبدأ بالغريم اهـ فبان بهذا ان الراجح خلاف ما عليه المصنف وقد علم من عادته انه لا يعتمد استظهار نفسه وما استظهره ح من عدم اليمين الا بدعوى العلم صرح به المتيطى كما تقدم والله اعلم (وافاد) رب الدين (شرط) اى اشتراط (اخذ) اى تغريم (ايهما) اى الضامن ومضمونه (شاء) الاخذ منه مبدأ على الآخر ولو حضر مليا على المشهور وفائدة هذا الاشتراط بالنسبة

(قوله ونسبه) أى التقييد بغير الملد (قوله لو كان) اى المضمون (قوله فله) اى الطالب (قوله وهو) اى كلام الغير (قوله وان قال ابن عبد السلام الخ) حال او مبالغة (قوله فى عده) اى كلام الغير (قوله وجعله) اى كلام الغير (قوله تقييدا) اى لكلام ابن القاسم (قوله به) أى كلام الغير (قوله اذ قال) أى ابن رشد (قوله وهو) أى كونه تقييدا (قوله بالتخيير) صلة جرى (قوله عندنا) أى بفاس (قوله بتصديقه) أى الضامن (قوله لاقراره) أى الطالب (قوله بعدمه) بضم فسكون اى فقر المضمون (قوله فله) أى الطالب (قوله طلبه) أى المضمون (قوله هذا) أى قول المصنف والقول له فى ملائه (قوله فانه) أى ابن رشد (قوله عنه) أى سحنون (قوله ان القول للطالب) أى فى عدم المضمون (قوله وهو) اى قول سحنون (قوله اظهر) أى من قول ابن القاسم ان القول للضامن فى ملائه (قوله غرمه) أى الزعيم (قوله يثبت) أى الزعيم (قوله مايسقطه) اى غرمه (قوله ولكن المصنف الخ) هذا كلام الحط (قوله هنا) اى فى المختصر (قوله ومن كان القول قوله) اى سواء كان طالبا او ضامنا (قوله ويفهم) بضم فسكون ففتح (قوله هذا) اى ان لا يمين على من القول قوله (قوله المتحمل له) بفتح الميم الثانية (قوله عنها) اى البينة بملاء الغريم (قوله عليه) اى الكفيل الغرم (قوله لانه) اى سحنون (قوله ونصه) اى المتيطى (قوله والغريم حاضر) حال (قوله له) اى صاحب الدين (قوله وقاله سحنون) عطف على عليه العمل (قوله ان الحميل يغرم) خبر الذى (قوله يثبت) اى الحميل (قوله فيبرأ) اى الحميل (قوله فان عجز) اى الحميل عن اثبات يسر الغريم (قوله له) اى الحميل (قوله ان ادعى) اى الحميل (قوله عليه) اى صاحب الحق (قوله بيسره) اى الغريم (قوله على انكار معرفته) اى صاحب الحق صلة حلف (قوله وله) اى صاحب الحق (قوله رد اليمين) اى على الحميل (قوله فان ردها) اى صاحب الحق اليمين على الحميل (قوله فبان) أى ظهر (قوله علم) بضم العين (قوله من عادته) أى المصنف (قوله انه) أى المصنف (قوله لا يعتمد) اى فى هذا المختصر (قوله استظهار نفسه) اى فى توضيحه (قوله من عدم اليمين الخ) بيان ما (قوله صرح به المتيطى) خبر ما (قوله مبدأ) بضم ففتح مثقلا مهموزا حال من أيهما (قوله ولو حضر) اى الآخر (قوله على المشهور) صلة افاد

للحميل لانه لايطالب ان حضر الغريم موسرا فان اختار اتباع الحميل سقط اتباعه المدين ابن رشد هذا هو المشهور المعلوم من مذهب ابن القاسم فى المدونة وغيرها وبه قال اصبغ وقال ابن القاسم مرة لايجوز الشرط المذكور الا فى القبيح المطالبة اوذى السلطان وقوله ان اختار اتباع الحميل سقط اتباعه المدين نقله احد عن بعضهم وليس بظاهر اه بنانى (و) افاد شرط (تقديمه) اى الحميل فى الغرم على المضمون عكس الحكم السابق لان الشرط لحق آدمى يوفى له به وظاهره سواء كان للشرط فائدة لكونه املأ أو اسمح او ايسر قضاء اولا وهو كذلك فى البيان وسواء شرط براءة المدين ام لا واذا اختار تقديم الحميل ولم يشترط براءة المدين فليس له مطالبته الا عند تعذر الاخذ من الحميل (او) شرط الحميل انه لايطالب الا (ان مات) المضمون فى المدونة وان قال ان لم يوفك حقك حتى يموت فهو على فلاشئ عليه حتى يموت الغريم ابن يونس يريد ان يموت عديما فلو فلس او افتقر او جحد المدين فلا يطالب الضامن عملا بشرطه ويحتمل عود ضمير مات للضامن أى شرط على رب الدين ان لايطالب الا بعد موت الحميل ولو أعدم المدين وشبه فى افادة الشرط فقال (كشرط ذى الوجه) أى ضامن الوجه (او) شرط (رب الدين التصديق فى) شأن (الاحضار) للمضمون بمعنى ان ضامن الوجه اذا شرط على رب الدين انه يصدق فى دعواه احضار المضمون اذا حل اجل الدين بلا يمين وشرط رب الدين على ضامن الوجه انه يصدق فى عدم احضاره بلا يمين فانه يعمل بالشرط المذكور المتيطى اذا اشترط ضامن الوجه انه يصدق فى احضار مضمونه دون يمين فله شرطه وان انعقد فى وثيقة الضمان تصديق المضمون له فى عدم احضاره ان ادعى الضامن انه قد احضره دون يمين فهو من الحزم للمضمون له وسقط عنه اليمين ان ادعى الضامن احضاره (وله) أى الضامن (طلب) الشخص (المستحق) بكسر الحاء المهملة أى رب الدين المضمون له (بتخليصه) أى الضامن من الضمان بان يقول له (عند حلول اجله) أى الدين وسكوته عن طلب دينه من المضمون الحاضر الملئ أو تأخيره أما ان تأخذ دينك من المضمون أو تسقط الضمان عنى وظاهره سواء طلب المستحق دينه من الضامن أولا ومفهوم عند اجله انه ليس له ذلك قبل حلول الاجل الحط كلامه رحمه الله تعالى صريح فى طلب الضامن رب الدين بان يتخلص دينه من الغريم اذا حل الاجل ولا حاجة الى أن يقال فيه ظاهره سواء طلب الكفيل بما على الغريم أم لا لان الكفيل لايتوجه عليه طلب فى حضور الغريم ويسره غير أن قوله بعده لابتسليم المال اليه لايلائمه كل الملاءمة لكن يتفرع عليه قوله بعد ولزمه تأخير ربه المعسر الخ ويشهد له كلام المدونة فى هذه المسئلة أى قوله ولزمه تأخير ربه وقول ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب وللضامن المطالبة بتخليصه عند الطلب يعنى أن رب الدين اذا توجه له الطلب على غريمه فسكت عنه اونص

(قوله لانه) اى الحميل (قوله فان اختار) اى رب الدين (قوله هذا) اى افادة شرط اخذ ايهما شاء (قوله وبه) اى العمل بشرط أخذ أيهما شاء صلة قال (قوله لايجوز الشرط المذكور) اى لا يعمل به (قوله لكونه) أى الحميل (قوله أولا) اى اولم يكن للشرط فائدة (قوله انه) اى الحميل (قوله وان قال) اى الحميل (قوله فهو) أى الحق (قوله على) بشد الياء (قوله عليه) اى الحميل (قوله فلو فلس) اى الغريم (قوله المدين) تنازع ٢٦٠ فيه فلس وافتقر وجحد (قوله لا يطالب) اى الحميل (قوله بان يقول) أى الضامن (قوله له) أى المستحق الخ تصوير لطلبه المستحق بتخليصه (قوله وسكوته) أى المستحق (قوله اوتاخيره) أى المستحق المضمون عطف على سكوته (قوله أما ان تأخذ دينك الخ) مفعول يقول (قوله وظاهره) أى المصنف (قوله انه) أى الضامن (قوله ذلك) أى طلب المستحق بتخليصه (قوله رب الدين) مفعول طلب المضاف لفاعله أى لا فى طلبه الغريم بتخليصه فقد سكت عنه (قوله فيه) أى كلام المصنف (قوله طلب) أى رب الدين (قوله لان الكفيل الخ) علة لا حاجة الخ (قوله غير ان قوله بعده لا بتسليم المال اليه لا يلائمه) أى طلب الضامن رب الدين كل الملاءمة اذ لا يتوهم من كون الضامن له طلب رب الدين بتخليصه كونه له طلب المضمون بتسليم المال لمستحق يحتاج لنفيه لدفع التوهم والاستدراك على كلامه صريح فى طلب الضامن رب الدين الخ لرفع ايهامه ملاءمته لما بعده كل الملاءمة (قوله لكن يتفرع عليه) أى وله طلب المستحق على استدراك على الاستدراك قبله لرفع ايهامه عدم تفرع مابعد عليه (قوله له) أي كلام المصنف (قوله وقول ابن عبد السلام) عطف على كلام الخ (قوله فسكت) أى رب الدين (قوله عنه) أى الغريم (قوله أونص) أى رب الدين

على تأخيره فالحميل أن لا يرضى بذلك ويقول لرب الدين اما ان تطلب حقك من الغريم معجلا والا فاسقط عنى الحمالة لان فى ترك المطالبة بالدين عند وجوبه ضررا بالحميل لاحتمال ان يكون الغريم موسرا الآن ويعسر فيما يستقبل وانما تصح المطالبة اذا كان الغريم موسرا واما ان كان معسرا فلا مقال للحميل لان الطالب لا طلب له على الغريم فى هذا الحال اهـ واما طلب الضامن المديان ان يخلص الدين الذى عليه فلم يتعرض له المصنف وفى الجواهر للكفيل اجبار الاصل على تخليصه اذا طولب وليس له قبل ان يطلب اهـ ونقله القرافى فى ذخيرته والمصنف فى توضيحه قلت وهو مخالف لقولها فى السلم الثانى ليس للكفيل أخذ الطعام من الغريم بعد الاجل ليوصله الى ربه وله طلبه حتى يوصله الى ربه ويبرأ من حمالته اهـ وهذا هو الملائم لقول المصنف لا بتسليم المال اليه فلو قال المصنف وله طلب المديان بتخليصه عند أجله لا بتسليم المال اليه لكان حسنا اهـ (لا) أى ليس للضامن طلب المضمون (بتسليم المال) المضمون فيه (اليه) أى الضامن عند حلول الاجل ليؤديه للمضمون له (و) ان سلمه له فضاع (ضمنه) أى الكفيل المال (ان اقتضاه) أى اخذ الكفيل المال من المضمون على وجه الاقتضاء والتخلص لتنزله منزلة صاحب المال فهو وكيل عنه بغير اذنه تعديا (لا) يضمن الكفيل المال الذى استلمه من المضمون ان (أرسل) بضم الهمز وكسر السين أى الضامن أى أرسله المضمون (به) أى المال لربه لانه حينئذ امين للمضمون فضمان المال على المضمون حتى يصل لربه الحط هذه المسئلة فى السلم الثانى من المدونة وقد اشبع الكلام عليها الركراكى فى شرح مشكلات المدونة ونصه لا يخلو قبض الكفيل الطعام من الذى عليه السلم من خمسة أوجه الاول ان يقبضه على معنى الرسالة فلا يخلو الطعام من كونه قائما بيده أو فائتا فان كان قائما فالطالب مخير ان شاء اتبع الكفيل وان شاء اتبع الاصيل ولا خلاف فى هذا وان فات الطعام فلا يخلو من كونه بتلف أو اتلاف فان كان بتلف فهو مصدق ولا ضمان عليه ويبقى عليه الطلب بالكفالة خاصة ثم يجرى على الخلاف المعهود فى الحمالة فى التبدئة بالمطالبة وان كان باتلاف من الكفيل فهو ضامن للاصيل مثل ذلك الطعام فان غرم الكفيل الطعام للطالب فلا تراجع بينه وبين الاصيل فان غرمه للاصيل فانه يرجع على الكفيل بمثل طعامه أو اخذ ثمنه ان باعه ولا خلاف فى هذا الوجه وان غرم الكفيل الطعام للطالب بعد ان باع ما أخذ من الاصيل فاراد الاصيل ان يدفع له مثل ما غرم من الطعام ويأخذ منه الثمن فليس له ذلك الثانى ان يقبضه على معنى الوكالة فاذا قبضه برئت ذمة الاصيل قولا واحدا فان الطالب

(قوله على تأخيره) أى الغريم (قوله وجوبه) أى ثبوت الطلب (قوله المديان) مفعول طلب المضاف لفاعله (قوله الاصل) اى المضمون (قوله اذا طولب) أى الضامن (قوله وليس له) اى الضامن طلب الاصل بتخليصه (قوله يطلب) بضم فسكون ففتح اى الضامن (قوله وهو) اى كلام الجواهر (قوله لقولها) أى المدونة (قوله الطعام) أى المسلم فيه (قوله من الغريم) أى المسلم اليه المضمون (قوله ليوصله) أى الكفيل الطعام (قوله الى ربه) أى المسلم المضمون له (قوله وله) أى الكفيل (قوله طلبه) اى المكفول بدفع الطعام لربه (قوله يوصله) أى المكفول الطعام (قوله ويبرأ) أى ٢٦١ الكفيل (قوله ليؤديه) اى الضامن المال علة تسليمه اليه (قوله وان سلمه) اى المضمون المال (قوله له) أى الضامن (قوله فضاع) أى المال من الضامن (قوله لتنزله) أى الضامن الخ علة ضمانه (قوله فهو) اى الضامن (قوله عنه) أى رب المال (قوله بغير اذنه) أى رب المال (قوله لانه) اى الضامن (قوله حينئذ) اى حين ارساله بالمال لربه (قوله السلم) أى الطعام المسلم فيه (قوله بيده) اى الضامن (قوله فان كان) أى الطعام (قوله قائما) اى بيد الضامن (قوله الاصل) أى المكفول (قوله من كونه) أى الفوات (قوله بتلف) كحرق وسرقة وغصب وغرق (قوله أو اتلاف) كاكل الضامن وبيعه واعطائه (قوله فان كان) أى الفوات (قوله فهو) أى الضامن (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله عليه) أى الضامن (قوله فى الحمالة) صلة المعهود (قوله فى التبدئة) صلة الخلاف (قوله وان كان) أى الفوات (قوله فهو) أى الكفيل (قوله للاصيل) أى المكفول (قوله بينه) أى الكفيل (قوله فان غرمه) أى الكفيل الطعام (قوله فانه) أى الطالب (قوله باع) أى الكفيل (قوله له) أى الكفيل (قوله من الطعام) بيان ما (قوله ويأخذ) أى الاصيل (قوله منه) اى الكفيل (قوله فليس له) اى الاصيل (قوله ذلك) أى دفع مثل الطعام وأخذ الثمن (قوله ان يقبضه) أى الكفيل الطعام من الاصيل (قوله الوكالة) اى للطالب (قوله قبضه) أى الكفيل الطعام على معنى الوكالة

يجوز له بيعه بقبض الكفيل فان تعدى عليه الكفيل بعد صحة قبضه فالعداء على الطالب وقع بلا اشكال الثالث ان يقبضه على معنى الاقتضاء امابحكم حاكم على وجه يصح القضاء به كما اذا غاب الطالب وحل الاجل وخاف الكفيل اعدام الاصيل واحداث الفلس وبهذا يؤول ماوقع فى المدونة من قوله قبضه بحكم قاض أو قبضه برضا الذى عليه الطعام بلا حكم فالكفيل فى هذا الوجه ضامن بوضع يده على الطعام وذمته عامرة به أو بمثله حتى يوصله الى طالبه وله مطالبة من شاء منهما اتفاقا مع قيام الطعام بيد الكفيل أوفواته فان غرم الاصيل فله الرجوع على الكفيل بطعامه أومثله ان أتلفه أو بثمنه ان باعه ان شاء أخذ الثمن ولا يجوز لطالبه بيعه بهذا القبض ان كان قائما ولا اخذ ثمنه ان باعه لانه بيع الطعام قبل قبضه فان أخذ منه الطالب مثل طعامه بعد بيعه فالاقتضاء ساغ الثمن له فان أراد الاصيل ان يدفع له مثل الطعام الذى غرمه و يأخذ منه الثمن فليس ذلك له الرابع اختلافهما فى صفة القبض فادعى الكفيل انه على معنى الارسال والاصيل انه على معنى الاقتضاء ففيه قولان قائمان من المدونة احدهما ان القول قول الاصيل وهو قول مالك رضى الله تعالى عنه فى القرض اذا قال قابضه قبضته على معنى الوديعة وقال رب المال بل قرضا ان القول قول رب المال والثانى ان القول قول القابض وهو قول اشهب وغيره وهو ظاهر المدونة فى غير ما موضع وسبب الخلاف تعارض اصلين احدهما اتفاقهما على أن المال المقبوض للدافع ولا شئ فيه للقابض وقد أقر بقبضه ثم ادعى ما يسقط الضمان عنه فالاصل ان لا يقبل منه الا بدليل والاصول موضوعة على ان وضع اليد فى مال الغير بغير شبهة يوجب الضمان وبهذا قيل القول قول الاصيل والاصل الثانى ان الاصل فى الحظر والاباحة اذا اجتمعا ان يغلب حكم الحظر والكفيل ههنا قد ادعى قبضا صحيحا والاصيل قد ادعى قبضا فاسدا فوجب كون القول قول القابض الذى هو الكفيل لان قوله قد اشبه وقد ادعى أمرا مباحا والاصيل قد ادعى الفساد لان الكفيل لا يجوز له قبض الطعام من المكفول وانما له مطالبته بالدفع الى الطالب ابراء من الكفالة فاذا ادعى الاصيل عليه انه قبضه على الاقتضاء فقد ادعى أمرا محظورا فوجب ان لا يصدق الخامس ابهام الامر وخلو القبض عن القرائن وقد مات الاصيل والكفيل فهل يحمل على الارسال حتى يثبت القبض على الاقتضاء او يحمل على الاقتضاء حتى يثبت الارسال فهذا مما يتخرج فيه قولان اه ولم يذكر فى الوجه الاول اذا قبضه على معنى الرسالة وادعى التلف انه يحلف وقال ابن رشد وان قبض على معنى الرسالة فالضمان من الدافع بعد يمين القابض على التلف و يبقى الحق عليهما على ما كان قبل اه ونقل أبو الحسن عن ابن يونس عن ابن المواز ان القول قول الحميل فى دعواه بغير يمين لانه مؤتمن وان اتهم احلف وقال ابن رشد فى الوجه الثانى اذ قبضه على وجه الوكالة فهو مصدق فى دعوى تلفه بيمينه ان اتهم واذا صدق فيه كانت المصيبة من الطالب وبرئ المطلوب وسقطت الكفالة اذا كانت له بينة على الدفع ولا يكفى تصديق القابض اذا ادعى التلف ولا اختلاف فى هذا ثم قال الحط وقوله فى الوجه الثالث اذا قبضه على معنى الاقتضاء

(قوله بيعه) أى الطعام المسلم فيه (قوله عليه) أى الطعام (قوله على الطالب) صلة وقع (قوله و بهذا) أى وقوع الحكم بالقضاء على وجه صحيح صلة يؤول ٢٦٢ (قوله من قوله قبضه بحكم الخ) بيان ما (قوله به او بمثله) اى الطعام (قوله وله) اى طالبه (قوله منهما) اى الكفيل والاصيل (قوله بيعه) اى الطعام (قوله ان كان) اى الطعام (قوله ثمنه) أى الطعام (قوله ان باعه) أى الكفيل الطعام (قوله لانه) اى اخذ ثمنه (قوله منه) اى الكفيل (قوله بيعه) أى الكفيل (قوله له) أى الطالب (قوله اختلافهما) أى الاصيل والكفيل (قوله انه) أى القبض (قوله احدهما) أى القولين (قوله اصلين) أى قاعدتين (قوله احدهما) أى الاصلين (قوله اتفاقهما) أى المتنازعين (قوله فيه) أى المال (قوله أقر) أى القابض (قوله ادعى) أى القابض (قوله عنه) أى القابض (قوله منه) أى القابض (قوله والاصول) أى القواعد (قوله وبهذا) أى الاصل صلة قيل (قوله الحظر) أى المنع (قوله عليه) أى الكفيل (قوله ان لا يصدق) أى الاصيل (قوله وقد مات الاصيل والكفيل) حال (قوله يحمل) بضم فسكون ففتح) اى القبض (قوله ولم يذكر) اى الركراكى (قوله انه) أى الكفيل (قوله عليهما) اى الاصيل والكفيل (قوله اتهم) بضم المثناة (قوله احلف) بضم الهمز ان (قوله فهو) أي الكفيل (قوله بيمينه) أى الكفيل (قوله فيه) اى تلفه (قوله له) أى المطلوب (قوله على الدفع) أى للكفيل

ان الكفيل ضامن سواء قبضه بحكم حاكم أو برضا من عليه الحق فى كلام أبى الحسن خلافه قال قوله بقضاء سلطان قال عبد الحق قال ابن وضاح انكر سحنون هذا اللفظ وقال ليس للسلطان هنا حكم قال ورأيت فيما املاه بعض مشايخنا ان معناه ان يغيب الذى له الحق غيبة بعيدة ويحل الاجل ويقوم الكفيل على المكفول ويقول اخشى ان يعدم قبل قدومه فاغرم فينظر الحاكم فان كان المكفول مليا فلا شئ عليه للكفيل وان كان يخاف عليه العدم أو كان ملدا قضى عليه بدفع الدين وابرائه منه وجعله عند عدل أو عند الكفيل ان كان ثقة ونقله ابن محرز عن ابن مسلمة أبو الحسن الا ان فى هذا الحالة للمسئلة عن وجهها اذ لاضمان فى هذا الفرض ومسئلة الكتاب فيها الضمان اه وفى الذخيرة اذا أراد الحميل أخذ الحق بعد محله والطالب غائب وقال أخاف ان يفلس وهو ممن يخاف عدمه قبل قدومه او لا يخاف الا انه كثير اللدد والمطل مكن منه فان كان أمينا اقر عنده والا اودع ويبرأ الحميل والغريم وضمان المال من الغائب لانه قبض له بالحاكم وان كان المطلوب مليا وفيا فلا يؤخذ منه شئ لعدم الضرورة (ولزمه) أى الضامن (تأخير ربه) أى الدين من اضافة المصدر لفاعله ومفعوله المضمون (المعسر) ابن رشد ولا كلام للضامن فى هذا اتفاقا لوجوب انظار المعسر ونبه المصنف على هذا لئلا يحتج الضامن بان تأخيره اسقاط للضمان عنه فافاد ان التأخير يلزمه ولا تسقط عنه الكفالة (او) تأخير ربه المضمون (الموسر) بالدين فيلزم الضامن (ان سكت) الضامن عالما بالتأخير زمانا يرى عرفا ان سكوته فيه يدل على رضاه ببقاء ضمانه الى الاجل الذى أخر اليه (أو لم يعلم) الضامن بالتأخير حتى حل الاجل الذى أخر رب الدين المضمون اليه فالضمان مستمر على الضامن (ان حلف) رب الدين (انه) اى رب الدين (لم يؤخره) أى المضمون حال كونه (مسقطا) للضمان عن الضامن اللخمى وان لم يعلم الحميل بالتأخير حتى حل الاجل حلف الطالب انه لم يؤخره ليسقط الكفالة ويكون على حقه هذا قول ابن القاسم ومحله اذا كانت ذمة الغريم يوم حلول الاجل الاول والثانى سواء ولو كان موسرا يوم حل الاجل الاول ثم اعسر الآن فلا شئ له على الحميل لتفريطه حتى تلف مال غريمه ولم يعلم الكفيل فيعد راضيا اه فان نكل سقطت الحمالة قاله ابن يونس وابن رشد وغيرهما ولو أشهد رب الدين حين التأخير انه لم يسقط الحمالة فالظاهر انه لا يحلف قاله الحط (وان أنكر) الضامن التأخير حين علم به (حلف) الطالب (انه) اى الطالب (لم يسقط) الطالب الحمالة بتأخير المضمون (ولزمه) اى الضمان الضامن وسقط التأخير وبقى الدين حالا فان نكل لزمه التأخير وسقطت الكفالة هذا مذهب ابن القاسم فى المدونة وقال غيره فيها الكفالة ساقطة بكل حال سواء حلف أو نكل وقيل لازمة بكل حال نقله ابن رشد وابن عرفة ونصه وان اخره مليا فانكر حميله ففى سقوط حمالته وبقائها ثالثها ان اسقط الحمالة صح تأخيره والا حلف ما أخر الا على بقائها وسقط تأخيره وان نكل

(قوله فى كلام ابى الحسن خلافه) خبر قوله (قوله قال) أى ابو الحسن (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله قال) أى ابن وضاح (قوله معناه) أى قوله بقضاء سلطان (قوله مليا) أى وغير ملد بدليل ما يليه (قوله ان كان) أى الكفيل (قوله فى هذا) أى التأويل بغيبة الطالب الخ (قوله الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله محله) بفتح فكسر اى حلوله (قوله والطالب غائب) حال (قوله وقال) أى الحميل (قوله ان يفلس) اى المضمون (قوله وهو) أى المضمون الخ حال (قوله عدمه) بضم فسكون اى فقره (قوله قبل قدومه) اى الطالب (قوله او لا يخاف) أى عدمه (قوله الا انه) أى المضمون (قوله مكن) بضم فكسر مثقلا أى الحميل (قوله منه) اى اخذ الحق (قوله فان كان) اى الحميل (قوله اقر) بضم فكسر منقلا أى المال (قوله عنده) أى الحميل (قوله والا) اى وان لم يكن الحميل امينا (قوله اودع) بضم الهمز وكسر الدال أى المال المأخوذ (قوله لانه) أى المال (قوله قبض) بضم فكسر (قوله له) أى الغائب (قوله فى هذا) أى تأخير المعسر (قوله على هذا) أى لزوم تأخير المعسر الضامن (قوله ويكون) أى الطالب (قوله حقه) أى الطالب فى الكفالة (قوله هذا) اى الذى ذكره المصنف (قوله ولو كان) أى الغريم (قوله ثم اعسر) اى الغريم (قوله فلا شئ له) أى الطالب (قوله لتفريطه) أى الطالب (قوله فان نكل) أى الطالب

(قوله هذا) أى المذكور (قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله فيها) أى المدونة (قوله وان اخره) أى الطالب غريمه (قوله مليا) حال من المفعول (قوله فانكر) اى التأخير (قوله حميله) أى الغريم (قوله حمالته) اى الحميل (قوله وبقائها) أى حمالته (قوله ان اسقط) اى الطالب (قوله والا) اى وان لم يسقطها (قوله حلف) أى الطالب (قوله ما اخر) أى الطالب غريمه (قوله وان نكل) اى الطالب

(قوله لزمه) اى التاخير الطالب (قوله غيرانه) اى الشان (قوله وكذا) أى الذى فى ايدينا من البيان (قوله بلفظ والكفالة) اضافته للبيان (قوله ثابتة) اى بدل ساقطة (قوله وكذا) أى الذى فى ضيح (قوله ثم قال) اى الحط (قوله قال) أى

لزمه وسقطت الكفالة الحط غيرانه فى النسخة التى رأيت من البيان اثر قوله فان نكل لزمه التاخير والكفالة ساقطة بكل حال وكذا نقله عنه ابو الحسن وصاحب الذخيرة وقوله بكل حال مشكل لاقتضائه سقوط الكفالة مع حلفه وحينئذ لافرق بينه و بين القول الثانى ونقل فى التوضيح كلام ابن رشد بلفظ والكفالة ثابتة بكل حال واستشكله بانه مثل القول الثالث وكذا نقله الشارح فى غالب نسخه وهو مشكل فانه يقتضى ان مذهب ابن القاسم لزوم الكفالة اذا نكل وليس كذلك ثم قال واستشكله البساطى بوجه آخر قال بعد قوله انها ثابتة بكل حال فيه شئ لان يمينه على انه لم يقصد بالتاخير سقوط الكفالة فان نكل فالقياس سقوطها وهو مذهب ابن القاسم فى المدونة اه وبهذا يرتفع بان الذى فى البيان ساقطة بكل حال لا ثابتة و يبقى الاشكال من الوجه الذى ذكره فى التوضيح لكن على مافى البيان يبقى القول الثانى كانه الاول لا كما قال فى التوضيح من كون الثالث كالاول و يزول الاشكال مرة واحدة بزوال قوله بكل حال من القول الاول على مافى البيان والظاهر انه كذلك فى النسخ الصحيحة لان ابن عرفة نقله كذلك وكان القول الاول الذى لابن القاسم يفرق بين حلفه فلا يسقط الكفالة و يسقط التاخير و بين نكوله فتسقط الكفالة ولا يسقط التاخير وقول غيره سقوطها فى الوجهين بمجرد التاخير والثالث ثبوتها فيهما والله أعلم طفى والذى عليه الناقلون لكلام البيان هو نقل ابى الحسن وصاحب الذخيرة ولا اشكال فيه وقول ح لاقتضائه سقوط الكفالة مع حلفه فيه نظر لان ابن رشد معترف بسقوطها بقوله اول كلامه فان علم فانكر لم تلزمه الكفالة و يقال للطالب ان احببت ان تمضى التأخير على ان لا كفالة لك على الكفيل والا فاحلف انك انما أخرته على ان يبقى الكفيل على كفالته فان حلف لم يلزمه التأخير وان نكل عن اليمين لزمه التأخير والكفالة ساقطة بكل حال الخ ولان حلفه انما هو ليبطل التأخير حيث بطلت الكفالة كما فى نقل ق وهكذا فى نقل أبى الحسن و ح اختصره واخل بما يدل على المطلوب منه وقوله وقد قيل ان الكفالة ساقطة بكل حال ليس هو الاول لان المراد بسقوطها فى كل حال فى الاول أى بقيد الانكار حلف أم لا وهو قول ابن القاسم فى المدونة على فهمها ابن رشد والقول الثانى سقوطها بكل حال لا بقيد الانكار فعنده ان نفس التاخير مسقط لها وهو قول الغير فافترق القولان ونص المدونة فان لم يرض الكفيل بالتاخير خير الطالب فاما ابرأ الحميل من حمالته و يصح التاخير والا لم يكن له ذلك الا برضا الحميل فان سكت الحميل وقد علم بذلك لزمته الحمالة وان لم يعلم حتى حل اجل التاخير حلف الطالب ما أخره ليبرئ الحميل وثبتت الحمالة وقال غيره ان كان الغريم مليا واخره تاخيرا بينا سقطت الحمالة اه فانت ترى قول الغير بسقوط الحمالة غير مقيد بالانكار بل مطلق ولو علم وسكت أو لم يعلم حتى حل التاخير بخلاف قول ابن القاسم فقد اتضح لك الحق وبان لك ان بين القولين بونا وان كان ابن رشد لفهما فى قسم الانكار ولا يضرنا ذلك لانه اشار الى مافى المدونة واما نقل المصنف فى توضيحه عن ابن رشد ان الحمالة ثابتة بكل حال فتبع فيه ابن عبد السلام وهو سبق قلم من ابن

البساطى (قوله وهذا) اى استشكال البساطى (قوله غيره) اى ابن القاسم (قوله سقوطها) اى الكفالة (قوله فى الوجهين) اى حلفه ونكوله (قوله ثبوتها) اى الكفالة (قوله فيهما) أى الوجهين (قوله نقل ابى الحسن) اى والكفالة ساقطة بكل حال (قوله فيه) اى نقل ابى الحسن (قوله فيه نظر) اى قول الحط والجملة خبره (قوله بسقوطها) اى الكفالة بكل حال (قوله اقوله) اى ابن رشد (قوله فان علم) اى الحميل تاخير الغريم (قوله فانكر) اى الحميل تاخير الغريم (قوله لم تلزمه) اى الحميل (قوله والا) اى وان لم تحب التاخير مع سقوط الكفالة (قوله ولان حلفه) اى الطالب الخ عطف على لان ابن رشد الخ (قوله هو) اى الحلف (قوله ليبطل) اى الطالب (قوله اختصره) أى كلام البيان (قوله واخل) بفتحات مثقلا معجم الخاء اى الحط (قوله منه) أى كلام البيان (قوله وقوله) اى ابن رشد (قوله ابن رشد) فاعل فهم المضاف لمفعوله (قوله الغير) اى غير ابن القاسم (قوله القولان) اى الاول والثانى (قوله والا) اى وان لم يبرأ الطالب الحميل من حمالته (قوله له) اى الطالب ذلك اى التاخير

عبد السلام لانه لم ينقل كلام ابن رشد على وجهه بل اختصره فطغى القلم وكيف يصح أن يعزى
لابن رشد ثبوت الحمالة بكل حال وهو قد قال ان علم فانكر فلا تلزمه الحمالة فتأمل منصفا والحق
أحق ان يتبع والله الموفق وتبعه البنانى تت تنبيه سكت المصنف هنا عن قول ابن رشد هذا
كله فى التاخير الكثير وأما اليسير فلا حجة فيه للضامن مع ذكره فى توضيحه (و) ان حل اجل الدين
واخر به الضامن (تأخر) بفتحات مثقلا (غريمه) أى مدين رب الدين (ب) سبب (تأخيره) أى
الحميل فليس له طلب الغريم الا بعد حلول اجل التاخير فى كل حال (الا ان يحلف) رب الدين انه
لم يقصد بتاخيره الحميل تاخير الغريم فله طلب الغريم وان نكل لزمه تاخير الغريم أيضا واستشكل
قوله تأخر الخ بانه لا ياتى على المشهور من انه لا يطالب الحميل مع حضور الغريم ويسره وأجيب
بانه اخره والمدين معسر أو غائب فايسر الغريم أو حضر فى اثناء الاجل مليا فلا يطالب حتى يحل
اجل تاخير الضامن (وبطل) الضمان (ان فسد) العقد الذى ترتب عليه مال (متحمل) بضم
الميم الاولى وفتح الفوقية والحاء المهملة والميم الثانية أى تحمل (به) الضامن عن المدين الذى
ترتب الدين عليه كقوله ادفع له دينارا فى دينارين أو عشرين درهما الى شهر وانا ضامن
له فهذه حمالة فاسدة عند ابن القاسم فى المدونة والعتبية وفى روايته عن مالك رضى الله تعالى
عنهما وسواء كان الضمان فى العقد او بعده اتفاقا فى الثانى وعلى المشهور فى الاول فلا يلزم
الضامن شئ فى الموازية كل حمالة وقعت على حرام بين المتبايعين فى اول أمرهما او بعده
فهى ساقطة لا يلزم الحميل بها شئ علم المتبايعان بحرام ذلك او جهلاه علم الحميل بذلك أو جهله
وظاهره سواء لزم فى المتحمل به قيمته لفواته أم لا وصرح ابن سلمون والجزيرى حيث لم يعلم
المتحمل بفساد الحمالة انه يلزم الحميل الحمالة بالقيمة لا ان علم (او) أى وبطل الضمان أى لغى ولم
يلزم الحميل به شئ ان (فسدت) الحمالة نفسها بانتفاء ركنها او شرط او وجود مانعها فلم يتحد المعلق
والمعلق عليه فلا اعتراض بتعليق الشئ على نفسه ومثل للحمالة الفاسدة فقال (ك) حمالة
(بجعل) بضم الجيم وسكون العين أى عوض (من غير ربه) أى الدين (لمدينه) بان كان من ربه
ومن المدين أو من أجنبى للضامن لان الضامن اذا غرم رجع بمثل ما غرمه وازداد الجعل وهذا
سلف بزيادة ولان الضمان أحد الثلاثة التى لا تكون الا لله تعالى والثانى القرض
والثالث الجاه فمنطوقه صادق بثلاث صور ومفهومه انه ان كان الجعل من ربه أو من أجنبى
لمدينه فانه جائز بشرط حلول الاجل فى الاول فهذه النسخة صحيحة افاده عب البنانى فى
التوضيح لا يجوز للضامن ان يأخذ جعلا سواء كان من رب الدين أو من المدين أو من غيرهما
المازرى للمنع علتان أولاهما ان ذلك من بياعات الغرر لان من أخذ عشرة على ان يتحمل بمائة
لم يدر هل يفلس من تحمل عنه أو يغيب فيخسر مائة ولم يأخذ الا العشرة أو يسلم من الغرامة
ويفوز بالعشرة ثانيتهما انه دائر بين أمرين ممنوعين لانه ان ادى الغريم الدين كان له الجعل

(قوله وأخر) بفتحات مثقلا (قوله به) اى الدين (قوله فليس له) اى رب الدين (قوله تاخير الغريم) مفعول يقصد (قوله فله)
أى رب الدين (قوله وان نكل) اى رب الدين (قوله لزمه) أى رب الدين (قوله من انه لا يطالب الحميل الخ) بيان المشهور (قوله
كقوله) اى الضامن (قوله له) اى المضمون (قوله دينارين) أى الى شهر (قوله او عشرين درهما) أى او ادفع
له دينارا فى عشرين درهما الى شهر (قوله فى الثانى) اى ما بعده (قوله فى الاول) اى ما فى العقد (قوله فى الموازية) خبر مقدم (قوله فى أول) صلة وقعت (قوله وظاهره) أى المصنف (قوله انه يلزم الحميل الخ) مفعول صرح باسقاط الباء (قوله لغى) بفتح الغين المعجمة (قوله به) اى الضمان صلة يلزم (قوله فلم يتحد المعلق) اى الجواب (قوله والمعلق عليه) اى الشرط تفريع على تفسير الجزاء بالالغاء وعدم لزوم شئ بها والشرط بمخالفة الشرع بانتفاء ركن او شرط او وجود مانع (قوله فلا اعتراض الخ) تفريع على فلم يتحد الخ (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله بان كان) اى الجعل الخ تصوير للمنطوق (قوله اذا غرم) أى الدين لمستحقه (قوله ولان الضمان الخ) عطف على لان الضامن الخ (قوله فمنطوقه) اى المصنف تفريع على تصويره (قوله
انه) أى الشان (قوله من ربه) اى الدين (قوله فانه) اى الضمان
(قوله فى الاول) أى كون الجعل من ربه (قوله فى ضيح) خبر مقدم (قوله كان) أى الجعل (قوله ان ذلك) أى اخذ الضامن الجعل
(قوله ثانيتهما) أى العلتين (قوله انه) اى اخذ الضامن الجعل (قوله لانه) اى الشان (قوله له) اى الضامن

باطلا وان أدى الضامن ورجع به على المضمون صار كانه اسلف ما ادى وربح الجعل فكان سلفا بزيادة اه والبطلان مقيد بكون الجعل من رب الدين او من غيره وعلم رب الدين والا لزمت الحمالة ورد الجعل قال فى شرح التحفة اعلم ان الجعل ان كان للحميل رد الجعل قولا واحدا ويفترق الجواب فى ثبوت الحمالة وسقوطها وفى صحة البيع وفساده على ثلاثة أوجه فتارة تسقط الحمالة ويثبت البيع وتارة تثبت الحمالة والبيع والثالث يختلف فيه فى الحمالة والبيع جميعا فان كان الجعل من البائع كانت الحمالة ساقطة لانها بعوض والبيع صحيح لان المشترى لا مدخل له فيما فعل البائع مع الحميل وان كان الجعل من المشترى اى او من اجنبى ولم يعلم البائع به فالحمالة لازمة كالبيع لان الحميل غر البائع حتى أخرج سلعته واختلف اذا علم البائع فقال ابن القاسم فى كتاب محمد تسقط الحمالة يريد ويخير البائع فى سلعته وقال محمد الكفالة لازمة وان علم البائع اذا لم يكن له فى ذلك سبب واصله للخمى انظر ح وقول ز ومفهومه صورتان الخ الصورة الثانية منهما داخلة فى منطوق المصنف وليست من مفهومه وقد علم جوازها فترد على المنطوق وتفسد بها هذه النسخة اعنى من غير ربه لمدينه غ فى كثير من النسخ اوفسدت كبجعل وان من غير ربه كدينه بالغين المعجمة والباء والراء وزيادة وان وكدينه بكاف التشبيه فهو كقوله فى توضيحه لا يجوز للضامن ان يأخذ جعلا من رب الدين او المدين أو غيرهما وفى بعض النسخ وان من عند ربه لمدينه بالعين المهملة والنون والدال ولمدينه باللام وصوابه على هذا الا من عند ربه لمدينه بالا النافية حتى يطابق قوله فى توضيحه اختلف اذا كان رب الدين اعطى المديان شيأ على ان اعطاه جعلا فاجازه مالك وابن القاسم وأشهب وغيرهم رضى الله تعالى عنهم وفى العتبية عن أشهب لا يصح وعنه أيضا انه كرهه وقال اللخمى وغيره الجواز أبين اه طه فهاتان النسختان اللتان ذكرهما غير مشتهرتين والنسخة المشهورة من غير ربه لمدينه كما ذكرته أولا باسقاط وان وغير بالغين المعجمة والراء والباء ولمدينه بلام الجر وهذه معناها فاسد لانها تدل على ان الضمان يفسد اذا دفع غير رب الدين للمديان جعلا على ان يعطى لرب الدين حميلا وهذا لا يصح لانه تقدم فى كلام ابن غازى ان الجعل لو كان من رب الدين للمديان يصح فاحرى ان كان من غيره ولو كان بدل اللام كاف صحت لانها ترجع الى الاولى غير انه يدعى فيها انه اذا كان الجعل من عند ربه آخر ويا فاولى النسخ واحسنها النسخة الاولى التى ذكرها ابن غازى ويدخل فى قوله بجعل جميع الصور التى لا تجوز فيها الحمالة لدخول الفساد بين الكفيل والطالب والمطلوب ويبطل الضمان بجعل للضامن ان كان الجعل مالا بل (وان) كان الجعل (ضمان مضمونه) أى الضامن من اضافة المصدر لفاعله ومفعوله محذوف أى الضامن بأن ضمن أحدهما الآخر ليضمنه الآخر بان تداين رجلان دينا من رجل او من رجلين ويضمن كل منهما صاحبه فيما عليه لرب الدين فيمنع اذا شرطا ذلك لا ان اتفق بدون شرط ويحتمل تقديره مفعول المصدر مدين الضامن بان يقول له اضمنى وانا اضمن لك مدينك واستثنى من المبالغ عليه فقال (الا) تضامنهما (فى) ثمن ترتب عليهما بسبب (اشتراء شئ) معين مشترك (بينهما) أى المتضامنين بان يشتريا شيأ معينا مشتركا

(قوله وان ادى الضامن) اى الدين (قوله ورجع) اى الضامن (قوله به) أى ما اداه الضامن (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون اى الضامن (قوله اسلف) اى الضامن المدين (قوله فكان) أى اداؤه ورجوعه واخذه الجعل (قوله والبطلان) أى للضمان (قوله وعلم رب الدين) أى باخذ الضامن جعلا من غيره (قوله والا) أى وان لم يعلم رب الدين أخذ الضامن جعلا من غيره (قوله ورد) أى الحميل (قوله رد) أى الحميل (قوله على ثلاثة أوجه) صلة يفترق (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله به) أى الجعل (قوله اخرج) أى البائع (قوله واختلف) بضم التاء (قوله اذا علم البائع) اى باخذ الضامن جعلا من المشترى أو من اجنبى (قوله فى سلعته) اى امضاء بيعها بلا حمالة ورده (قوله واصله) اى كلام شارح التحفة (قوله انظر الحط) فيه كلام طويل لا يناسب نقله هنا (قوله الصورة الثانية منهما) اى من اجنبى لمدينه (قوله داخلة فى منطوق المصنف) لصدقه بنفى ربه ومدينه بان يكون الجعل من اجنبى او المدين للحميل ونفى ربه وثبوت مدينه بان يكون الجعل من اجنبى لمدينه وهذه هى الصورة الثانية من صورتى المفهوم عند عب وثبوت ربه ونفى المدين بان يكون الجعل من ربه للحميل (قوله وقد علم) بضم العين (قوله جوازها) أى الصورة الثانية (قوله فترد) أى الصورة الثانية (قوله بها) أى الصورة الثانية (قوله وعنه) أى أشهب (قوله انه) أى أشهب (قوله أولا) بشد الواو (قوله من المبالغ عليه) أى ضمان مضمونه بينهما

بينهما بالنصف بثمن معلوم مؤجل عليهما الى أجل معلوم و يضمن كل منهما صاحبه فيما عليه للبائع فيجوز لعمل السلف (أو) تضامنهما في عرض أو طعام ترتب عليهما بالسوية (بيعه) لاجل معلوم على وجه السلم فيجوز وهو الصحيح عند ابن رشد وشبه في الجواز فقال (كقرضهما) أى تسلف شخصين شيأ بينهما بالسوية وتضامنهما فيه فيجوز (على الاصح) من الخلاف عند ابن عبد السلام قال وهو الصحيح عندى والمذهب ابن ابى زمنين وابن العطار خلافا لابن الفخار وآستقاب جر منفعة تت وقيدنا بالسوية فى المسائل الثلاثة لانه لو كان لاحدهما أكثر مما للآخر لم يجز الا أن يضمن أحدهما قدر ما ضمنه الآخر فيه فقط نص عليه ابن عبد الحق عب جاز فى الامور الثلاثة لعمل الماضين فهى مستثناة مما امتنع والجواز فيها مقيد بان يضمن كل واحد صاحبه فى قدر ما ضمنه فيه الآخر والا امتنع فاذا اشتريا شيأ على ان لاحدهما الثلث والباقى للآخر فان ضمن كل منهما صاحبه فى جميع ماله لم يجز وان ضمن ذو الثلث نصف ما لصاحبه جاز (وان تعدد حملاء) بضم الحاء المهملة وفتح الميم ممدودا جمع حميل وأراد به ما فوق الواحد فيشمل الاثنين أيضا المدين ضمنوه فى وقت واحد وحل الاجل وغاب الغريم أو افلس (اتبع) المضمون له (كلا) من الحملاء (بحصته) أى الحميل المتبع فقط من قسمة الدين المضمون فيه على عددهم فلا يكون بعضهم حميلا عن بعضهم بدليل ما بعده فلا يؤخذ من ملى حصة معدم ولا من حاضر نصيب غائب ولا من حى حظ ميت بان قال احدهم ضمانه علينا او وافقه الباقى او قيل لهم اتضمنون فلانا فقالوا جميعا نعم دفعة واحدة او متعاقبين فى كل حال (الا أن يشترط) المضمون له فى عقد الضمان (حمالة بعضهم) أى الحملاء (عن بعض) فله اخذ جميع حقه من بعضهم ان غاب غيره أو اعدم وان حضروا املياء اتبع كلا بحصته فقط فان كان قال مع ذلك أيكم شئت اخذت حقى منه فله اخذ جميع حقه ممن شاء منهم ولو حضر غيره مليا وأقسام المسئلة أربعة تعددهم بلا شرط فلا يتبع كلا الا بحصته تعددهم واشتراط حمالة بعضهم وقال ايكم شئت اخذت حقى منه فله اخذه ممن شاء ولو حضروا املياء تعددهم بشرط حمالة بعضهم عن بعض ولم يقل ايكم الخ فيأخذ جميع حقه ممن حضر مليا ان غاب الباقى او اعدم وان حضروا املياء اتبع كلا بحصته تعددهم ولم يشترط حمالة بعضهم عن بعض وقال ايكم شئت اخذت حقى منه فله اخذه ممن شاء ولو حضروا املياء وشبه فى اخذه الحق ممن شاء المضمون له اخذه منه المفهوم من الاستثناء فقال (كترتبهم) أى الحملاء فى الحمالة بان ضمن واحد بعد واحد فله أخذه ممن شاء ولو حضروا جميعا املياء ان اعدم المضمون او غاب وسواء اشترط حمالة بعضهم عن بعض أم لا علم المتأخر بالمتقدم أم لا غ كأنه يشير لقوله فى المدونة ومن أخذ من غريمه كفيلا بعد كفيل فله فى عدم الغريم أن يأخذ بجميع حقه أى الكفيلين شاء (ورجع) الضامن (المؤدى) بضم الميم وفتح الهمز وكسر الدال مثقلا ومفعوله محذوف للعلم به اى الدين المضمون فيه (بغير) القدر (المؤدى) بفتح الدال مثقلا (عن نفسه) أى المؤدى وابدل من بغير الخ قوله (بكل ما) أى القدر الذى (على) الشخص (الملقى) بفتح الميم وسكون اللام وكسر القاف وشد الياء (ثم ساواه) أى المؤدى الملقى بالكسر فيهما فيما أداه عن صاحبهما الغائب اذا كانوا حملاء غرماء بدليل تمثيله الآتى أو حملاء فقط

(قوله للبائع) صلة يضمن (قوله قال) أى ابن عبد السلام (قوله فى المسائل الثلاثة) أى الشراء والبيع والقرض (قوله لانه) أى الشان (قوله مما امتنع) أى الضمان بجعل (قوله فيها) أى الثلاث (قوله به) أى الجمع (قوله فيشمل الاثنين) تفريع وارادبه ما فوق الواحد وهذا بعيد من لفظ المصنف اذ المتبادر منه تعدد الجمع فاقل ما يصدق عليه تسعة ان ابقى الجمع على حقيقته وستة ان أول بما فوق الواحد فالمناسب وان تعدد الحميل (قوله المدين) صلة حملاء (قوله فى وقت واحد) دليله كترتبهم الآتى (قوله من قسمة الدين) بيان حصته (قوله على عددهم) أى الحملاء (قوله فلا يكون بعضهم) أى الحملاء الخ تفريع على بحصته فقط (قوله بان قال احدهم) أى الحملاء الخ تصوير لحمالتهم فى وقت واحد (قوله مع ذلك) اى اشتراط حمالة بعضهم عن بعض (قوله تعددهم بلا شرط) أى لحمالة بعضهم عن بعض ولا لاخذ حقه ممن شاء منهم (قوله اخذه) أى الحق (قوله المضمون له) فاعل شاء (قوله اخذه منه) مفعول شاء (قوله المفهوم) نعت اخذ الحق ممن شاء (قوله فى الحمالة) صلة ترتب (قوله بان ضمن واحد بعد واحد) تصوير لترتبهم (قوله فله) أى المضمون له (قوله اخذه) أى الحق (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون اى المصنف (قوله عدم) بضم فسكون أى فقر (قوله فيما اداه) صلة ساواه (قوله اذا كانوا) أى الحملاء

واشترط حمالة بعضهم عن بعض على احد القولين الآتيين في هذا كثلاثة اشتروا سلعة بثلاثمائة على كل مائة وتضامنوا فلقي البائع أحدهم فأخذ منه الجميع مائة عن نفسه ومائتين عن صاحبيه فان وجد الغارم احدهما اخذ منه المائة التي دفعها عنه وخمسين نصف المائة التي دفعها عن صاحبهما ثم كل من وجد منهما الثالث اخذ منه خمسين ثم ذكر المصنف مسئلة المدونة في الحملاء الستة التي افردت بالتصانيف مفرعا لها على ما تقدم فقال (فان اشترى ستة) سلعة مشتركة بينهم سوية (بستمائة) على كل منهم مائة (ب) شرط (الحمالة) من كل واحد منهم لباقيهم (فلقي) البائع (احدهم فأخذ منه الجميع) أي الستمائة مائة عن نفسه اصالة لا يرجع بها وخمسمائة حمالة عن الخمسة الباقين يرجع بها عليهم (ثم أن لقي) الدافع (احدهم) أي الخمسة (اخذه) أي الدافع الملقي (بمائة) عن نفس الملقي تبقى اربعمائة للدافع فيساوي الملقي فيها فيأخذه (بمائتين) فيصير كل منهما غرم مائتين عن الاربعة الباقين (فان لقي احدهما) أي الدافع والملقي الاول (ثالثا) من الستة المتضامنين (اخذه) أي احدهما الملقي الثالث (بخمسين) عن نفس الملقي الثالث ربع المائتين المدفوعتين عن الاربعة يبقى من المائتين مائة وخمسون فيساوي احدهما فيها الملقي الثالث (و) يأخذه (بخمسة وسبعين) عن الثلاثة الباقين (فان لقي الثالث) الذي دفع خمسة وسبعين حمالة عن الثلاثة الباقين (رابعا) من الستة (اخذه) أي الثالث الرابع (بخمسة وعشرين) عن نفس الرابع يبقى من الخمسة والسبعين التي دفعها الثالث حمالة خمسون فيساوي الثالث الرابع فيها ويأخذه (بمثلها) اي بخمسة وعشرين حمالة عن الباقين (ثم) ان لقي هذا الرابع خامسا من الستة اخذه (باثني عشر ونصف) عن نفس الخامس يبقى للرابع من الخمسة والعشرين اثنا عشر ونصف فيساوي الخامس فيها (و) يأخذه (بستة وربع) حمالة عن السادس فان لقي الخامس السادس اخذه بستة وربع ولم يذكره المصنف لوضوحه ولم يذكر هنا ايضا كيفية استيفاء العمل حتى يصير كل واحد من الستة دافعا المائة التي عليه وقد ذكرها في توضيحه عن المازري بعض مشايخي فيه تطويل تنفر منه النفوس وذكر طريقا قال وان كان لا يناسب كلام المصنف كل المناسبة فقال اذا لقي البائع احد المشترين واخذ منه الستمائة ثم لقي هذا الدافع واحدا من شركائه في الشراء طالبه بثلاثمائة مائة تخصه ومائتين بطريق الحمالة لانه يقول له قد دفعت ستمائة مائة تخصني لا رجوع لي بها وخمسمائة عنك وعن اصحابك يخصك منها مائة تبقى اربعمائة عن اصحابك الاربعة انت حميل معي بها فلذلك يطالبه بثلاثمائة فاذا اخذها منه استقر ان كل واحد منهما دفع ثلاثمائة وقد علمت تفصيلها فاذا لقيا ثالثا طالباه بمائة تخصه وتبقى ثلاثمائة هو معهما حميل بها فيطالبانه بمائة منها بالحمالة فيأخذان المائتين فيقتسمانهما فيبقى لكل منهما مائة

(قوله في هذا) اى الحملاء فقط (قوله أفردت) بضم فسكون فكسر (قوله مفرعا) بضم ففتح فكسر مثقلا حال من المصنف (قوله لها) أي مسئلة المدونة (قوله على ما تقدم) أي الآن يشترط حمالة بعضهم عن بعض ورجع المؤدي بغير المؤدى عن نفسه بكل ما على الملقي ثم ساواه (قوله بستمائة) صلة اشترى وباؤه للعوض (قوله بالحمالة) صلة اشترى أيضا وباؤه للمصاحبة (قوله الدافع) تفسير لفاعل لقي المستتر فيه (قوله ٢٦٨ احدهم) مفعول لقي (قوله أي الدافع) تفسير لفاعل اخذ المستتر فيه (قوله الملقي) تفسير لمفعول أخذ البارز (قوله فيساوي) أي الدافع (قوله فيها) أي الاربعمائة (قوله فيأخذه) أي الدافع الملقي (قوله منهما) أي الدافع والملقي (قوله اى احدهما) تفسير لفاعل اخذ (قوله الملقي) تفسير لمفعول اخذ (قوله أي الثالث) تفسير للفاعل (قوله الرابع) تفسير للمفعول (قوله ذكرها) أي كيفية استيفاء العمل الخ (قوله بعض مشايخي الخ) كلام تت (قوله فيه) أي ما في التوضيح عن المازري (قوله وذكر) أي بعض مشايخ تت (قوله طريقا) أي مختصرا (قوله قال) أي بعض مشايخ تت (قوله وان كان) أي الطريق المختصر الخ (قوله فقال) أي بعض مشايخ تت (قوله المشترين) بكسر الراء جمع مشتر (قوله واخذ) أي البائع (قوله منه) أي احدهم (قوله طالبه) أي الدافع الملقي (قوله لانه) أي الدافع (قوله له) أي الملقي (قوله بها) أي لاربعمائة (قوله فلذلك) أي المذكور من كونه تخصه مائة اصالة والثالث ومائتان حمالة عليه (قوله يطالبه الخ) (قوله يطالبه) أي الدافع الملقي (قوله فاذا أخذها) أي الدافع الثلاثمائة (قوله منه) أي الملقي (قوله منهما) أي الدافع والملقي (قوله فاذا لقيا) أي الدافع والملقي (قوله طالباه) أي الدافع والملقي اولا الملقي ثانيا (قوله منها) أي الثلاثمائة (قوله بالحمالة) صلة يطالبان وباؤه سببية (قوله فيأخذان) اى الدافع وملقيه (قوله منهما) أي الدافع وملقيه

وللثالث أيضا مائة فاذا لقى هؤلاء الثلاثة رابعا طالبوه بمائة عن نفسه ويبقى لهم مائتان هوا حميل بهما معهم فيطالبونه بحصته منهما بطريق الحمالة وهى خمسون ويتقاسم الثلاثة هذه المائة والخمسين اثلاثا فيبقى لكل خمسون وللرابع أيضا كذلك وهى التى دفعها بطريق الحمالة فالباقى مائتان فاذا لقى هؤلاء الاربعة خامسا طالبوه بمائة عن نفسه وبعشرين من المائة السادسة لان الخمسة حملاء بها فتضم هذه العشرون الى المائة ويوزع المجموع على الاربعة فينوب كلا ثلاثون ويبقى لكل عشرون وللخامس ايضا عشرون ومجموعها مائة فيأخذها الخمسة من السادس اذا ظفروا به ويتقاسمونها اخماسا فيظفر كل بمجموع حقه اهـ

(تنبيه) هذا العمل نحو عمل الطنيزى وقد تعقبه ابن عرفة انظره فى الكبير قاله تت فى الصغير طفى جعله ماذكره بعض مشايخه طريقا آخر لا يناسب كلام المصنف ونحوا لعمل الطنيزى وهم بل هو صورة من صور التراجع تناسب كلام المصنف وتؤخذ منه وليست طريقا أخرى لان صور التراجع غير منحصرة فيما ذكر قال ابو الحسن فى شرح المدونة اعلم ان وجوه التراجع لا تنحصر بينهم فى عدد اذ قد يلتقون على رتب مختلفة وصور شتى لان صاحب الحق اما ان يلقى جميعهم او يلقى خمسة منهم او اربعة او ثلاثة أو اثنين او واحدا واذا لقى اربعة منهم أو أقل فاخذ ماله ممن لقى فان ذلك الغريم اما ان يلقى سائرهم مجتمعين او متفرقين فى كل واحد من جانبى الملتقين او مجتمعين فى جانب ومفترقين فى آخر والافتراق على اقسام كثيرة ثم ذكر كيفية التراجع فى هذه الصور الى ان قال وان لقى اثنان منهم واحدا رجعا عليه بما اديا عنه من اصل الحق وبثلث ما اديا عن اصحابه بالحمالة وان كانوا ثلاثة فلقوا واحدا رجعوا عليه بما ادوا عنه وبربع ما ادوا عن اصحابه بالحمالة اهـ باختصار واطال فى ذلك فقد ظهر لك ان هذه وجوه مفرعة على طريق الفقهاء وغيرهم لا اختلاف فيها وليس شئ منها طريقا مخالفا لغيره والخلاف بين الفقهاء والطنيزى حيث لقى احد الاثنين الثالث على الانفراد وكذا من بعده حسبما هو مفروض فى كلام عياض وابن عرفة وغير واحد اما ان لقياه معا كما فرض بعض مشايخ تت فلا خلاف فيها ولا نحو لما قال الطنيزى ونص ابن عرفة وضابط تراجعهم فى ثمن ما ابتاعوه متحاملين رجوع كل غارم على من لقيه بما غرم عنه من ثمن ما ابتاعه وبما يوجب مساواته اياه فيما غرمه بالحمالة عن غيره ثم فى رجوعه عليه بذلك على مقتضى حال لقاء الغارم من لقيه فقط او على مقتضى ما يجب على كل واحد منهما مع كل من غرم لو لقيهم رب الحق مجتمعين قولا الاكثر ونقل عياض حيث قال لو لقى ثانى الستة ثالثهم ففيها يأخذه بخمسين قضاها عنه فى خاصته وبخمسة وسبعين نصف مائة وخمسين اداها بالحمالة فذلك مائة وخمسة وعشرون وعلى هذا حسب كل الفقهاء المسئلة فى التراجع بينهم

قوله طالبوه) أى الثلاثة الرابع (قوله لهم) أى الثلاثة (قوله هو) أى الرابع (قوله بهما) أى المائتين (قوله معهم) أى لثلاثة (قوله فيطالبونه) أى الثلاثة الرابع (قوله بحصته) أى الرابع (قوله منهما) أى المائتين (قوله وهى) أى حصته من المائتين (قوله كذلك) أى خمسون (قوله طالبوه) أى الاربعة الخامس (قوله المجموع) أى مائة وعشرون (قوله انتهى) أى كلام بعض مشايخ تت (قوله جعله) أى تت (قوله ونحوا) عطف على طريقا آخر (قوله وهم) بفتح الهاء أى غلط خبر جعل (قوله هو) أى ماذكره بعض مشايخه (قوله ذكر) أى المصنف (قوله بينهم) صلة التراجع (قوله يلتقون) أى يلتقى بعض الحملاء بعضا (قوله رتب) بضم ففتح جمع رتبة (قوله بجميعهم) أى الستة (قوله واذا لقى) أى صاحب الحق (قوله سائرهم) أى باقيهم (قوله ثم ذكر) أى ابو الحسن (قوله ولا نحو) أى تميل (قوله متحاملين) حال من واو ابتاعوه (قوله رجوع) خبر ضابط (قوله بما غرم عنه) صلة رجوع (قوله من ثمن الخ) بيان ما (قوله وبما يوجب) عطف على بما غرم (قوله فيما غرمه) صلة مساواته (قوله عن غيره) تنازع فيه غرم والحمالة (قوله ثم فى رجوعه) أى الغارم (قوله عليه) أى الملقى (قوله بذلك) أى ما يوجب مساواته اياه الخ (قوله على مقتضى حال الخ) صلة رجوع (قوله اوعلى مقتضى الخ) عطف على مقتضى حال الخ (قوله قال) أى عياض (قوله ففيها) اى المدونة (قوله يأخذه) أى الثانى الثالث (قوله قضاها) أى الثانى الخمسين (قوله عنه) أى الثالث (قوله فى خاصته) أى الثالث (قوله اداها) أى الثانى الخمسة والسبعين (قوله وعلى هذا) أى الوجه صلة حسب (قوله بينهم) أى الحملاء

وقال ابو القاسم الطنبزى الفارضى هذا غلط فى الحساب والواجب اذا التقى الثالث مع احد الاولين ان يقول له الثالث نحن كانا اجتمعنا معا باجتماع بعضنا ببعض ولو اجتمعنا معا كان المال علينا أثلاثا على منه مائتان غرمتهما انت وصاحبك عنى خذ مائتك وأدفع لصاحبك مائته اذا لقيته وكذا فى بقية المسئلة قلت قبله عياض وغيره وهو غلط فى الفقه لان مآله عدم غرم الثالث شيأ بالحمالة لان جملة ماغرمه على قوله فى لقائه الثانى مائة وهى واجبة عليه بالشراء واستواؤهما فى التزام الحمالة يوجب استواءهما فى الغرم بها واستواؤهما فيه يوجب رجوع الثانى على الثالث بما قال الفقهاء (و) اذا كانوا حملاء غير غرماء بان ضمنوا شخصا فى مال عليه بشرط حمالة بعضهم بعضا وادى بعضهم الحق لربه لعدم الغريم او غيبته ولقى المؤدى احد اصحابه ف(هل لا يرجع) المؤدى على الملقى (بما) أى القدر الذى (يخصه) اى المؤدى (ايضا) أى كما لا يرجع عليه به اذا كانوا حملاء غرماء (اذا كان الحق) المضمون (على غيرهم) اى الحملاء المشترط حمالة بعضهم عن بعض (اولا) بشد الواو ومنونا اى ابتداء وعليهم ثانيا بالحمالة (وعليه) اى عدم رجوع المؤدى بما يخصه على الملقى (الاكثر) وهو المعتمد وكيفية التراجع على هذا التأويل اذا تحمل ثلاثة عن واحد بثلاثمائة وغرمها احدهم ثم لقى آخر فيأخذ منه مائة عن نفسه وخمسين بحمالة الثالث ومن لقى منهما الثالث أخذ منه خمسين والتأويل الثانى طواه المصنف تقديره او يرجع بما يخصه وكيفية الرجوع عليه أن الغارم الاول يأخذ من الملقى الاول مائة وخمسين بالحمالة واذا لقى احدهما الثالث فيأخذ منه خمسة وسبعين واذا لقيه الآخر طالبه بخمسة وسبعين فيقول له الثالث دفعت لصاحبنا الذى لقينى قبلك خمسة وسبعين ساويتك فيما يبقى لك زائدا مثلها فخذ نصفه سبعة وثلاثين ونصفا ثم كل من لقى منهما الذى لم يدفع الا خمسة وسبعين اخذ منه اثنى عشر ونصفا فيستوى الجميع فى ان كل واحد منهم دفع مائة بالحمالة فظهر الفرق بين التأويلين فى كيفية تراجعهم فى المثال المذكور وكلام من وقفت عليه من الشراح فى هذا المحل غير ظاهر ولا واف بالمقصود فلو قال المصنف وهل كذا ان كان الحق على غيرهم لكان اولى لاختصاره وافادته جريان هذه المسئلة على الاولى فى جميع ما ذكر فيها من قوله ورجع المؤدى الى قوله ثم ساواه قاله المسناوى رحمه الله تعالى طفى قوله وهل لا يرجع بما يخصه الخ اى اذا اخذ من احدهم ما يخصه فقط فهل لا يرجع به كما اذا كان الحق عليهم او يرجع به هذا هو الصواب فى تقرير كلام المصنف وبه تظهر ثمرة الخلاف والمسئلة هكذا مفروضة فى كلام ابن رشد ونصه فان تحمل بالمال حملاء فى صفقة واحدة

(قوله الفارضى) صيغة نسب أى المنسوب للفرض لاشتغاله بعلم الفرائض (قوله هذا) أى الوجه الذى حسب الفقهاء المسئلة عليه فى التراجع بينهم (قوله له) أى احد الاولين (قوله كأنا) بفتح الهمز وشد النون (قوله باجتماع بعضنا ببعض) باء مسببة (قوله على) بشد الياء (قوله منه) أى المال (قوله غرمتهما) أى المائتين بفتح تاء خطاب الاحد (قوله عنى) صلة غرم (قوله وأدفع) مضارع (قوله لقيته) بضم تاء المتكلم (قوله قبله) بكسر الموحدة أى كلام الطنبزى (قوله وهو) أى كلام الطنبزى الخ خالد (قوله لان مآله) بمد الهمز أى كلام الطنبزى (قوله غرمه) أى الثالث (قوله على قوله) أى الطنبزى (قوله فى لقائه) أى الثالث (قوله مائة) خبران (قوله وهى) أى المائة (قوله عليه) أى الثالث (قوله واستواؤهما) أى الثانى والثالث (قوله استواءهما) أى الثانى والثالث (قوله بها) أى الحمالة (قوله واستواؤهما) أى الثانى والثالث (قوله فيه) أى الغرم بها (قوله كما لا يرجع) أى المؤدى (قوله عليه) أى الملقى (قوله به) أى ما يخصه (قوله أولا بشد الواو ومنونا) صلة كان (قوله وعليهم) اى الحملاء (قوله بثلاثمائة) صلة تحمل أى بشرط تحاملهم (قوله وغرمها) أى الثلاثمائة (قوله احدهم) أى الحملاء لعدم الغريم أو غيبته (قوله ثم لقى) أى الغارم (قوله آخر) أى من الحملاء (قوله فيأخذ) أى الغارم (قوله منه) أى الملقى (قوله عن نفسه) أى الملقى (قوله منهما) أى الغارم وملقيه بيان من (قوله اخذ) أى اللاقى (قوله منه) أى الثالث (قوله او يرجع) أى الغارم (قوله بما يخصه) أى الغارم (قوله عليه) اى التاويل الثانى (قوله احدهما) أى الغارم وملقيه (قوله فيأخذ) أى احدهما (قوله منه) أى الثالث (قوله واذا لقيه) أى الثالث (قوله مثلها) اى خمسة وسبعون (قوله نصفه) أى الباقى (قوله سبعة وثلاثين ونصفا) بيان نصفه (قوله اولى) بفتح الهمز (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله فيها) أى الاولى (قوله من قوله ورجع الخ) بيان

واحدة فيلزم كل واحد منهم ما ينوبه منه موزعا على عددهم الا ان يشترط ان كل واحد منهم
حميل عن صاحبه او عن اصحابه قال بجميع المال اولم يقل فيؤخذ مليهم بعدمهم كأخذهم
بعدم الغريم و يأخذ أيهم شاء على احد قولى مالك رضى الله تعالى عنه وعلى كليهما ان اشترط
أخذ أيهم شاء فان اخذ احدهم بما ينوبه من المال فاختلف هل للمأخوذ منه ذلك ان يرجع
على من وجد من اصحابه حتى يساويه فيه فقيل له ذلك والى هذا ذهب ابو اسحق وقيل ليس
ذلك له وهو الصواب لان ما ينوبه منه انما اداه عن نفسه ومثله فى كتاب ابن المواز وهو الآتى
على ما فى المدونة لغير ابن القاسم فى الستة كفلاء اه نقله أبو الحسن و ق وأما فرضها
فى اخذ جميع الحق من احدهم فلا يظهر للخلاف فيه معنى لمن تأمل وأنصف وان كان جمع من
المحققين فرضوه فيه كعياض وابن عبد السلام وابن عرفة بل وجميع من وقفت عليهم الا ابن
رشد مع انهم لم ينقلوا الا كلامه ولعلهم حرفوه وان بعد تواطؤ هؤلاء الائمة الاجلاء على
التحريف فانه لا يصح فرضهم والحق احق ان يتبع وكلام المدونة صريح فيما فرضوه
لا تأويل فيه ولا خلاف ونصها فى الثلاثة الحلاء فقط ان اخذ من احدهم جميع المال رجع
الغارم على صاحبيه اذا لقيهما بالثلثين وان لقى احدهما رجع عليه بالنصف اه فانت ترى
انها صرحت بما يرجع به وهو كلام ظاهر لا تأويل فيه ولا خلاف فلو كان الخلاف فيما
فرضوه لنبهوا على نصها اذ يبعد ان ينسب الى التونسى وابن المواز وسماع ابى زيد ويترك
نصها وهذا ظاهر و به يظهر لك ما فى تقرير تت وبعض مشايخه من الخبط لكن العذر
لهما أنهما مسبوقان بذلك عمن له قدم راسخ فى التحقيق والكمال لله تعالى والحل ليس محلا
للتأويلين اذ لم يؤولا عليها وجعل تت فى كبيره تبعا للبساطى نصها المتقدم محل التأويلين
غير ظاهر اه البنانى واندفع بما تقدم عن المسناوى ما هول به طفى ثم قال سلمنا وجود
الخلاف فى فرض ابن رشد كما بينه لكن لا يلزم منه عدم التأويلين فى الفرض المتقدم وقد
علمت ثمرتهما فيه ثم قال قلت العجب كيف حمله عدم فهمه ثمرة الخلاف فى فرض الجماعة على
التجاسر عليهم بالتخطئة والتحريف وكلام المدونة السابق وان كان صريحا فى رجوع الاول
على الثانى بالنصف فانه قابل للتأويل لسكوته عن رجوع احدهما على الثالث فلا دليل فيه

(قوله منه) أى المال (قوله يشترط) أى المحمول له (قوله قال) أى المضمون له (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته (قوله كليهما) أى قولى مالك (قوله من المال) بيان ما (قوله فاختلف) بضم التاء (قوله ذلك) أى ما ينوبه منه نائب فاعل المأخوذ (قوله من اصحابه) بيان من (قوله له) أى المأخوذ منه ما ينوبه (قوله ذلك) أى الرجوع على من يجده من اصحابه (قوله والى هذا) أى رجوع المأخوذ منه ما ينوب على من وجد من اصحابه صلة ذهب (قوله ذلك) أى الرجوع (قوله له) أى المأخوذ منه (قوله وهو) أى عدم الرجوع (قوله منه) أى المال بيان ما (قوله ومثله) أى عدم الرجوع (قوله كفلاء) حال من الستة (قوله واما فرضها) أى المسئلة (قوله احدهم) أى الكفلاء غير الغرماء (قوله فيه) أى اخذ جميع الحق من أحدهم (قوله وان كان جمع الخ) حال (قوله من المحققين) بيان جمع (قوله فرضوه) أى الفرع (قوله فيه) أى اخذ جميع الحق من احدهم (قوله كعياض الخ) تمثيل لجمع المحققين (قوله انهم) أى عياضا ومن بعده (قوله كلامه) أى ابن رشد (قوله ولعلهم) أى عياضا ومن تبعه (قوله حرفوه) أى كلام ابن رشد (قوله وان بعد) بضم العين الخ حال (قوله تواطؤ) أى توافق (قوله على التحريف) صلة تواطؤ (قوله فانه) أى الشان الخ علة لعلهم حرفوه (قوله ونصها) أى المدونة (قوله فقط) أى غير الغرماء (قوله انها) أى المدونة (قوله ان ينسب) أى ابن رشد (قوله ويترك) أى ابن رشد (قوله نصها) أى المدونة (قوله وبه) أى نصها اصالة يظهر (قوله لهما) أى تت وشيخه (قوله انهما) أى تت وشيخه (قوله بذلك) أى التقرير (قوله عمن له قدم راسخ فى التحقيق) أى كعياض ومن تبعه (قوله والحل) أى نصها فى الثلاثة الحلاء فقط (قوله وجعل) بسكون العين مصدر مضاف لفاعله (قوله غير ظاهر) خبر جعل (قوله بما تقدم عن المسناوى) أى من ثمرة الخلاف فى دفع احدهم الحق كله (قوله ما هول) بفتحات مثقلا فاعل اندفع (قوله ثم قال) أى البنانى (قوله سلمنا) بفتحات مثقلا (قوله بينه) بفتحات مثقلا (قوله الفرض المتقدم) أى دفع احد الحلاء جميع الحق (قوله ثمرتهما) أى التأويلين (قوله فيه) أى الفرض المتقدم (قوله ثم قال) اى البنانى (قوله حمله) أى طفى (قوله فهمه) أى طفى (قوله وان كان صريحا الخ) حال (قوله فانه) أى كلامها خبره (قوله لسكوته) اى صاحب المدونة (قوله فيه) اى كلامها

لطنى والله الموفق فى الجواب (تأويلان) تت * (تنبيه) * أولا فى كلام المصنف منون كذا رأيته بخط الاقفهسى مضبوطا بالقلم وهو الموافق لكلام المصنف على ما قررناه وأما بغير تنوين نفيا القوله لا يرجع عما يخصه كما هو ظاهر كلام الشارحين فينعكس النقل اذ يصير ما عليه الاكثر هو التأويل الثانى وليس كذلك (وصح) الضمان (بالوجه) اى الذات أى الاتيان بالمدين وقت الحاجة اليه ولا اختلاف فى صحته عندنا وتبع ابن الحاجب فى تعبيره بصح وعبر ابن عرفة بجاز كالارشاد وفى الشامل وجاز بوجه والعضو المعين كالجميع اذ لا فرق بين الوجه وغيره (و) ان ضمنت زوجة بالوجه ف(للزوج رده) أى ضمان الوجه ولو بغير مال لانه يقول قد تخرج للتفتيش على المضمون واحضاره وذلك عار على ومثله ضمان الطلب وأما ضمان المال فقد تقدم صحته فى قدر ثلث مالها الحط ظاهره ولو كان المال المضمون فيه دون ثلثها وهو ظاهر ما فى التوضيح وابن عرفة والشامل عن ابن عبد الحكم وقبلوه وزاد ولو شرطت عدم الغرم فى التوضيح ولو تكفلت ذات زوج بوجه رجل على أن لا مال عليها فلزوجها رده لانه يقول قد تحبس وامنع منها وتخرج للخصومة وذلك شين على فله منع تحملها بالطلب أيضا والله أعلم (وبرئ) ضامن الوجه (بتسليمه) اى المضمون للمضمون له زاد فى المدونة بمكان فيه حاكم وأما مكان لا سلطان فيه أو فى حال فتنة او مفازة او بمكان يقدر الغريم على الامتناع لم يبرأ أفاده تت ويبرأ بتسليمه فى مكان يقدر على تخليص حقه منه فيه ان كان بغير سجن بل (وان) سلمه له (بسجن) بكسر السين أى محل مسجون فيه قال فى المدونة لانه يسجن له بعد تمام ما حبس فيه الباجى سواء كان سجنه فى دم أو غيره ويكفى قوله برئت منه اليك وهو فى السجن فشأنك به كان سجنه فى حق أو تعديا اللخمى ولو تعديا ابن عرفة فى التعدى نظر لانه مظنة لاخراجه برفع التعدى عنه فلا يمكن منه وفيه نظر لامكان محاكمته فى الحين فان منع منه جرى مجرى موته ففى التوضيح اللخمى والمازرى سواء سجن بحق أو باطل لامكان محاكمته عند القاضى الذى حبسه فان منع هذا الطالب منه زمن الوصول اليه فيجرى ذلك مجرى موته وموته يسقط الكفالة * (فرع) * ان احضره بزاوية لا يمكن اخراجه منها فالذى وقع به الحكم والعمل أنه كاحضاره يبرأ به قال فى نظم العمليات

وضامن مضمونه قد احضرا * بموضع اخراجه تعذرا
يكفيه ما لم يضمن الاحضار له * بمجلس الشرع بتلك المنزله

(قوله اولا) اى هذا اللفظ (قوله منون) خبر أولا (قوله الشارحين) أى بهرام والبساطى (قوله هو التأويل الثانى) اى الرجوع عما يخصه (قوله الضمان) تفسير لفاعل صح المستتر فيه (قوله صحته) اى ضمان الوجه (قوله لانه) اى الزوج (قوله تخرج) اى الزوجة (قوله على) بشد الياء (قوله ومثله) أى ضمان الوجه فى ان للزوج رده (قوله قبلوه) بفتح فكسر (قوله وزاد) اى الحط (قوله ولو شرطت) أى الزوجة فى ضمان الوجه (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله على ان لا مال عليها) اى ان عجزت عن احضار المضمون (قوله رده) اى تكفلها (قوله لانه) أى زوجها (قوله تحبس) بضم التاء وفتح الموحدة

(قوله وامنع) بضم الهمز (قوله منها) اى الزوجة (قوله شين) بفتح فسكون اى عار (قوله على) بشد الياء (قوله فله) اى الزوج (قوله تحملها) اى الزوجة (قوله ضامن الوجه) تفسير لفاعل برئ المستتر فيه (قوله حاكم) اى ينصف (قوله مفازة) بفاء وزاى اى صحراء لا ماء بها (قوله الامتناع) اى من دفع ما عليه (قوله لم يبرأ) أى ضامن الوجه بتسليم المضمون فيه (قوله يقدر) اى المضمون له (قوله منه) اى المضمون (قوله فيه) اى المكان (قوله لانه) اى الغريم المسجون (قوله يسجن) بضم الياء وفتح الجيم (قوله له) أى المضمون له (قوله سجنه) أى المضمون (قوله قوله) اى ضامن الوجه (قوله منه) أى المضمون (قوله وهو) أى المضمون (قوله به) اى الغريم (قوله فلا يمكن) اى المستحق (قوله منه) اى المضمون (قوله وفيه) اى تنظير ابن عرفة (قوله منع) بضم فكسر اى المضمون له (قوله منه) اى المضمون المسجون (قوله جرى) اى منعه منه (قوله مجرى موته) اى المضمون فى سقوط ضمانه عن ضامن وجهه (قوله فان منع) بضم فكسر (قوله منه) اى المضمون (قوله اليه) اى المضمون (قوله ذلك) أى منعه منه (قوله موته) اى المضمون (قوله وموته) اى المضمون (قوله يسقط) بضم فسكون فكسر (قوله احضره) اى ضامن الوجه مضمونه (قوله اخراجه) أى المضمون (قوله منها) أى الزاوية (قوله انه) أى احضاره بالزاوية (قوله يبرأ) أى ضامن الوجه

اهـ بنانى (أو بتسليمه) أى المضمون من اضافة المصدر لفاعله ومفعوله (نفسه) اى المضمون للمضمون له فيبرأ الحميل به كما فى المدونة وزاد فى الموازية (ان أمره) اى الضامن المضمون (به) اى تسليمه نفسه للمضمون له لانه كوكيله فان سلم نفسه بدون امره فلا يبرأ الضامن به ولو قال سلمت نفسى نيابة عمن تحمل بى كما لو سلمه اجنبى بدون أمر الضامن على المشهور فيهما ابن عرفة فى الموازية اذا لم يرد الطالب قبوله حتى يسلمه له الحميل ولو قبله برئ كمن دفع دينا عن أجنبى للطالب أن لا يقبله الا بتوكيل الغريم وله قبوله فيبرأ زاد الصقلى عن محمد ان انكر الطالب كون الحميل امره بتسليمه نفسه فان شهد به احد برئ الحميل وفى الشامل لو انكر الطالب امره له برئ ان شهد له به احد وشرط براءة الحميل بتسليم المضمون (ان حل الحق) المضمون به اذ لا فائدة فى احضاره قبل حلوله قاله المازرى وغيره عج أى على الغريم كما فى الشرح ولو كان مؤجلا على الضامن بان اخره وحلف انه لم يقصد به تأخير الغريم قاله بعض شيوخنا وكانه رأى ان ضامن الوجه كضامن المال فى هذا (و) برئ بتسليمه (بغير مجلس الحكم ان لم يشترط) المضمون له على الضامن تسليمه بمجلس الحكم فان اشترطه فلا يبرأ الا بتسليمه به قاله فى الكافى ولو احضره فى مجلس الحكم فوجد المضمون له غائبا فلا يبرأ لعدم التسليم الا ان يشترط الضامن سقوط الضمان عنه باحضاره ولو لم يجده ولا وكيله لكنه يشهد على احضاره و يبرأ على أحد القولين وظاهره سواء بقى مجلس الحكم بحاله أو خرب ولم تجر فيه الاحكام وهو كذلك على المشهور قاله تت عب فان خرب وانتقل العمران لغيره ففى براءته باحضاره فيما خرب وعدمها قولان مبناهما مراعاة اللفظ أو المعنى ذكره فى التوضيح (و) برئ بتسليمه له (بغير بلده) أى الاشتراط المفهوم من يشترط (ان كان به) أى بلد التسليم (حاكم) شرعى يخلص الحق فان لم يكن به حاكم فلا يبرأ به وقيل لا يبرأ به حكاهما ابن عبد الحكم المازرى وهذا الخلاف يجرى عندى على الخلاف فى الشرط الذى لا يفيد ابن عبد السلام قد يكون هذا الشرط مفيدا بان كان البلد المشترط احضاره فيه موضع سكنى البينة او كان الحق غير معين وللطالب غرض فى اخذه فى محل الاشتراط ابن عرفة ولو شرط احضاره ببلد فاحضره بغيره حيث تناله الاحكام ففى براءته باحضاره فيه قولان حكاهما ابن عبد الحكم و يفهم مما ذكر براءته بالاحرى اذا لم يشترط احضاره ببلد معين وأحضره فى غير بلد الضمان مما يأخذه الحكم فيه وهذه مسئلة المدونة والله أعلم واذا أحضره برئ ان كان مليا بل (ولو) كان (عديما) هذا هو المشهور وأشار بولو الى قول ابن الجهم وابن اللباد لا يبرأ باحضاره عديما (والا) أى وان لم يبرأ الحميل بوجه مما تقدم (أغرم) بضم الهمز وكسر الراء الضامن الحق المضمون فيه

(قوله لانه) أى المضمون (قوله كوكيله) أى الضامن (قوله فان سلم نفسه بدون امره) مفهوم ان امره به (قوله به) أى تسليم نفسه (قوله ولو قال) اى المضمون (قوله فيهما) اى تسليم نفسه وتسليم اجنبى بدون امر الضامن (قوله يرد) بضم فكسر (قوله قبوله) اى المضمون (قوله حتى يسلمه) اى المضمون (قوله له) أى الطالب (قوله ولو قبله) بفتح فكسر اى الطالب المضمون (قوله للطالب) خبر مقدم (قوله وله) أى الطالب (قوله فيبرأ) أى الغريم (قوله أمره) أى المضمون (قوله به) اى الامر بالتسليم (قوله أمره) اى الضامن (قوله له) اى المضمون (قوله برئ) اى الضامن (قوله له) اى الضامن (قوله به) اى الامر بتسليم نفسه (قوله احضاره) اى المضمون (قوله على الغريم) صلة حل (قوله ولو كان) اى الحق (قوله بان اخره) اى الطالب الضامن (قوله وحلف) اى الطالب (قوله أنه) اى الطالب (قوله به) اى تأخير الضامن (قوله وكانه) بفتح الهمز وشد النون اى بعض الشيوخ (قوله فان اشترطه) أى الاحضار بمجلس الحكم مفهوم ان لم يشترط (قوله لكنه) أى الضامن (قوله يشهد) بضم الياء أى الضامن (قوله وعدمها) أى البراءة باحضاره فى الخرب (قوله فان لم يكن به حاكم) مفهوم ان كان به حاكم (قوله به) أى تسليمه بغير بلده (قوله فى الشرط الذى لا يفيد) أى مشترطه فائدة أى اعتباره والعمل وعدمه (قوله ببلد) اى معين (قوله تناله) أى المضمون (قوله ففى براءته) أى الضامن (قوله باحضاره) أى المضمون (قوله فيه) أى غير بلد الشرط (قوله يأخذه) أى المضمون (قوله وهذه) أى براءته باحضاره بغير بلد الضمان الذى يأخذه فيه الحكم ولم يشترط احضاره ببلد معين (قوله ولو كان) أى المضمون (قوله الضامن) تفسير لنائب فاعل أغرم المستتر فيه (قوله الحق) مفعول ثان لاغرم

(بعد خفيف) اى يسير (تلوم) بفتح الفوقية واللام وضم الواو مشددة اى تأخير (ان قربت غيبة غريمه) اى مضمون الضامن (كاليوم) وادخلت الكاف يوما آخر فان بعدت اغرم بلا تلوم ومقتضى كلامه عدم التلوم اذا احضر الغريم والذى فى المدونة التلوم فى حضوره ايضا فلو قال ان حضر او قربت غيبته لوفى بما فيها والتلوم موكول الى اجتهاد الحاكم ولو اداه الى ابعد اكثر من مدة الخيار على الظاهر (و) ان حل اجل الدين ولم يحضر ضامن الوجه المضمون وحكم الحاكم على ضامن بغرم ما على المضمون فاحضر الضامن المضمون فـ(لا يسقط) الغرم عن ضامن الوجه (باحضاره) أى المضمون (ان) كان (حكم) بضم فكسر على الضامن (به) أى الغرم قبل احضاره على المشهور لانه حكم مضى فان كان دفع المال ثم أحضره مضى اتفاقا قاله فى التوضيح والشامل وعلى المشهور يخير الطالب فى اتباع الغريم أو الحميل قاله ابن يونس ونقله فى التوضيح ومفهوم الشرط انه ان احضره بعد حلول الاجل والدعوى وقبل الحكم فانه يسقط الغرم عنه وهو كذلك واختلف فى المراد بالحكم فقيل هو اشهاد الحاكم على حكمه بالغرم وقيل القضاء بالمال ودفعه لربه لعبد الملك وغيره وهذا مقيد بيسر المضمون عند حلول الاجل فان كان معسرا رد الحكم بالغرم ورجع الضامن بما دفعه لقوله (لا) يغرم الضامن (ان ثبت عدمه) بضم فسكون اى فقر المضمون وعجزه عن وفاء الدين المضمون فيه عند حلول الاجل ولو بعد الحكم على الضامن بالغرم وهذه طريقة اللخمى بناء على ان يمين المدين مع البينة الشاهدة بعدمه استظهار واقتصر المصنف فى باب الفلس على قول ابن رشد بغرمه ولو اثبت عدمه فى غيبته بناء على انها تمم للنصاب ورجح تت وغيره ماهنا (أو) أى ولا يغرم ضامن الوجه ان اثبت (موته) أى المضمون قبل الحكم عليه بالغرم فان أثبت موته بعد الحكم عليه به فهو حكم مضى ويلزمه الغرم فان سبق الحكم الموت لزم الغرم وان سبق الموت الحكم لم يلزم لتبين خطا الحكم وقوله (فى غيبته) قيد فى ثبوت عدمه فقط واحترز به عن ثبات عدمه فى حال حضوره مع عدم احضاره للطالب فلا يسقط به الغرم عن الحميل لانه لابد فى اثبات العدم من حلف من شهدت البينة بعدمه اذا حضر بخلاف الغائب فيثبت عدمه بمجرد البينة و يسقط غرم ضامن الوجه بثبوت موت المضمون بل الضمان بل (ولو) مات (بغير بلده) اى الضمان لذهاب الذات المكفولة اشهب لاابالى مات غائبا او ببلده فبرأ الحميل هذا مذهب المدونة ان الحمالة تسقط بموت المديان مطلقا سواء مات ببلده أو بغيره من غير تفصيل وأشار بولو الى قول ابن القاسم ان مات بغير بلده بعد الاجل أو قبله بزمن لايمكن احضاره فيه عند الاجل من البلد الذى مات به ان لو كان حيا فلا يسقط الضمان ابن عبد السلام لان تفريطه فى الغريم حتى خرج عن البلد كعجزه عن احضاره حيا لانه لو منعه من

(قوله فان بعدت الخ) مفهوم ان قربت (قوله فى حضوره) أى الغريم (قوله لوفى) بفتحات مشددا (قوله فيها) أى المدونة (قوله ولو أداه) أى لاجتهاد الحاكم (قوله لانه) أى الحكم بغرم الضامن علة لا يسقط (قوله فان كان) أى ضامن الوجه (قوله ثم أحضره) أى الضامن المضمون (قوله مضى) أى الحكم بغرمه (قوله الشرط) أى ان حكم (قوله انه) أى الشان (قوله أحضره) أى الضامن المضمون (قوله فانه) أى احضاره (قوله يسقط) بضم الياء (قوله عنه) أى الضامن (قوله واختلف) بضم التاء (قوله لعبد الملك) راجع للقول الاول (قوله وغيره) راجع للقول الثانى (قوله وهذا) أى عدم سقوط الغرم عن الضامن باحضاره المضمون بعد الحكم به على المشهور وبعد دفعه اتفاقا (قوله فان كان) أى المضمون (قوله رد) بضم الراء (قوله عند) صلة عدمه (قوله وهذه) أى سقوط غرم الضامن بثبوت عدم المضمون الغائب وانثه لتانيث خبره (قوله استظهار) خبران (قوله بغرمه) أى الضامن (قوله ولو أثبت) أى الضامن (قوله عدمه) أى المضمون (قوله غيبته) أى المضمون (قوله على انها) أى يمين المدين مع بينة عدمه (قوله ويلزمه) أى الضامن (قوله فان سبق الحكم الموت الخ) تحصيل لما قبله (قوله فقط) أى وليس قيدا فى ثبوت موته (قوله به) أى فى غيبته (قوله لذهاب الذات المكفولة) علة سقوط الغرم بموت المضمون (قوله ابالى) بضم الهمز (قوله ان الحمالة الخ) بيان مذهبها بحذف من (قوله ان مات) أى المضمون (قوله بغير بلده) أى الضمان (قوله أو قبله) أى الاجل (قوله احضاره) أى المضمون (قوله فيه) أى الزمن (قوله لان تفريطه) أى الضامن (قوله حتى خرج) أى الغريم (قوله كعجزه) أى الضامن (قوله عن احضاره) أى المضمون (قوله لانه) أى الضامن (قوله لو منعه) أى المضمون الخروج

الخروج لحل الاجل وهو بالبلد وتمكن الطالب منه والاسقط وصرح ابن رشد بان هذا خلاف ما في المدونة (و) ان حل الاجل ولم يحضر ضامن الوجه المضمون وحكم عليه بالغرم وغرم ثم أثبت الضامن موت المضمون أو عدمه عند حلول الاجل (رجع) الضامن الذى حكم عليه بالغرم وغرم فيرجع (به) أى ما غرمه اذا أثبت ان الغريم مات قبل الحكم أو أعدم حين حل الحق فهو راجع لاثبات العدم والموت كما في طخ واما اذا غرم لرب الدين في غيبة الغريم بلا قضاء ثم اثبت موته او عدمه فلا يرجع لتبرعه كما في طخ في المدونة لو غرم الحميل ثم اثبت بينة ان الغريم قد مات في غيبته قبل القضاء رجع الحميل على رب الدين بما ادى لانه لو علم انه مات حين طلب الحميل لم يكن عليه شئ وانما تقع الحمالة بالنفس ما كان حيا الحط وانظر اذا غرم ثم اثبت انه كان عديما قبل القضاء هل يرجع عليه ام لا والله اعلم البنانى لم اجد في طخ رجوعه في اثبات انه كان عديما قبل القضاء (و) صح الضمان (بالطلب) اى التفتيش على المضمون واعلام المضمون له بمحله عند حلول الاجل ان كان في مال بل (وان) كان (في) شان (قصاص) من نفس او دونها اذ لا يلزم ضامن الطلب الا طلب المضمون بما يقوى عليه ابن عرفة حمالة الطلب لا توجب غرم مال واشار لصيغته بقوله (ك) قول الضامن (انا حميل بطلبه) اى المضمون او على طلبه او لا اضمن الا طلبه او على احضاره او التزمت باحضاره أو أنا مطالب بطلبه (أو اشترط) الضامن (نفى) أى عدم ضمان (المال) بالتصريح بان قال أضمن وجهه لا المال الذى عليه (أو قال) الضامن (لا أضمن الا وجهه) أى المضمون قاله ابن المواز ابن عرفة وصيغتها حميل بطلبه ومرادفه ومثله قولها أنا حميل الوجه أطلبه فان لم أجده برئت من المال وفي المقدمات عن ابن المواز قائل لا أضمن الا وجهه لا يلزمه ابن رشد فيه نظر اذ لا فرق بين أنا ضامن لوجهه ولا اضمن الا وجهه في ضمان الوجه عليه ومن ضمن الوجه ضمن المال كما لا فرق بين اسلفني فلان الف درهم وما أسلفني الا ألف درهم وانما يصح قوله اذا كان لكلامه بساط يدل على اسقاط المال مثل أن يقال تحمل لنا بوجه فلان فان جئت به برئت من المال فيقول لا اضمن لكم الا وجهه وشبه ذلك اه (وطلبه) اى ضامن الطلب المضمون وجوبا (بما) اى شئ او الشئ الذى (يقوى) بفتح التحتية والواو وسكون القاف اى يقدر ضامن الطلب (عليه) عند ابن القاسم سواء علم موضعه أو جهله في البلد وقربه وقيل على مسافة يومين وقيل وان بعد ما لم يتفاحش وقيل على مسافة نحو شهر هذا على نقل اللخمى

(قوله وهو) اى المضمون (قوله تمكن) بفتحات مثقلا (قوله منه) أى المضمون (قوله والا) أى وان مات قبل الاجل بزمن يمكن احضاره فيه عند الاجل من البلد الذى مات به أن لو كان حيا (قوله سقط) أى الضمان (قوله هذا) أى قول ابن القاسم (قوله فهو) أى و رجع به (قوله وأما اذا غرم) أى الضامن (قوله في المدونة) خبر مقدم (قوله لو غرم الحميل) أى الدين (قوله ثم أثبت) أى الحميل (قوله قبل القضاء) صلة أثبت (قوله لانه) أى الشان (قوله لو علم) بضم العين (قوله أنه) أى الغريم (قوله عليه) أى الحميل (قوله ما كان) أى الغريم (قوله رجوعه) أى الحميل (قوله انه) أى الغريم (قوله كان) أى الغريم (قوله بمحله) أى المضمون

(قوله ان كان) أى ضمان الطلب (قوله اذ لا يلزم ضامن الطلب الخ) علة لصحته وان في قصاص (قوله لصيغته) أى ضمان الطالب (قوله أو على طلبه) بشد الباء (قوله أو على احضاره) بشد الياء (قوله أو التزمت باحضاره) اى المضمون تت ومنها على احضاره أو التزمت باحضاره ونحوه مما يشعر بالطلب وليس نصا فيه (قوله بالتصريح) صلة اشترط (قوله وصيغتها) أى حمالة الطلب (قوله قولها) أى المدونة (قوله لا يلزمه) أى الضمان (قوله في ضمان الوجه) صلة لا فرق (قوله عليه) أى الضامن (قوله ضمن المال) أى ان لم يحضر المضمون ولم يثبت موته ولا عدمه عند حلول الدين (قوله قوله) أى ابن المواز (قوله لكلامه) أى الضامن (قوله تحمل) بفتحات مثقلا ساكن اللام (قوله فان جئت) بفتح التاء (قوله به) أى فلان عند حلول الاجل (قوله برئت) بفتح التاء (قوله أى ضامن الطلب) تفسير لفاعل طلب (قوله المضمون) تفسير لمفعوله (قوله وجوبا) بيان لحكم طلبه (قوله أى شئ) فما نكرة (قوله أو الشئ الذى) فهو موصول صفة لمحذوف (قوله أى يقدر ضامن الطلب) تفسير ليقوى وفاعله المستتر فيه (قوله علم) أى الضامن (قوله موضعه) أى المضمون (قوله أو جهله) أى الضامن موضع المضمون (قوله في البلد) صلة طلب (قوله بعد) بضم العين أى موضع المضمون (قوله ما لم يتفاحش) أى بعد موضعه (قوله هذا) أى ما تقدم من سواء علم موضعه أو جهله الى هنا

(قوله انه ليس عليه) أى الضامن (قوله طلبه) أى المضمون (قوله حميل الطلب) تفسير لفاعل حلف المستتر فيه (قوله ادعى) أى ضامن الطلب (قوله وكذبه) أى ضامن الطلب (قوله له) أى المضمون (قوله حميل الطلب) تفسير لفاعل غرم (قوله المال) مفعول (قوله حميل الطلب) تفسير لفاعل فرط (قوله فى مضمونه) صلة فرط (قوله بعد حلول الاجل) صلة فرط (قوله هرب) أى المضمون (قوله ولم يعلم) بضم الياء (قوله موضعه) أى المضمون (قوله من الطالب) صلة هرب (قوله فهرب) أى المضمون (قوله ولم يعلم) بضم الياء (قوله محله) أى المضمون (قوله من حبس أو ضرب) بيان ما (قوله انه) أى ضامن الطلب (قوله يجتهد) أى الضامن (قوله فيه) أى الطلب (قوله لقيه) أى الضامن المضمون (قوله وتركه) أى الضامن المضمون (قوله فانه) أى الضامن (قوله فى هذا) أى المغرم (قوله انه) أى الضامن (قوله عليه) أى الضامن (قوله مفاد) بضم الميم (قوله

وعزا ابن رشد للمدونة وغيرها انه ليس عليه طلبه ان بعد او جهل موضعه (وحلف) حميل الطلب اذا ادعى انه لم يجد مضمونه وكذبه الطالب وصيغة يمينه انه (ما قصر) بفتحات مثقلا فى الطلب ولا دلس وانه لم يعلم له محلا (وغرم) بفتح فكسر حميل الطلب المال الذى على مضمونه (ان فرط) بفتحات مثقلا حميل الطلب فى مضمونه بعد حلول الاجل حتى هرب ولم يعلم موضعه (او هربه) بفتحات مثقلا اى امر الحميل المضمون بهروبه من الطالب فهرب ولم يعلم محله (وعوقب) بضم العين وكسر القاف اى يؤدب حميل الطلب الذى فرط او هرب بما يرى السلطان باجتهاده من حبس او ضرب الخ ظاهر كلام المصنف جمع التغريم والعقوبة والذى فى الرواية انه يحبس اذا فرط فى الطلب حتى يجتهد فيه واما اذا ثبت تفريطه فيه بان لقيه وتركه او غيبه وهربه فانه يغرم المال فقط ولم يذكر فى هذا عقوبة عج اذا كان المضمون فيه قصاصا فالظاهر انه اذا وجب عليه الغرم بتفريطه يضمن دية عمد ولكن مفاد ابن عرفة انه لا غرم عليه وينبغى أن يعاقب اه البنانى هذا قصور فان ابن رشد انما قال فى ضمان الطلب فى القصاص ان الضامن يلزمه طلب المكفول قال وقال عثمان البتى اذا تكفل بنفس فى قصاص او بجراح فانه ان لم يجى به لزمته الدية وارش الجراحة وكانت له فى مال الجانى اذ لا قصاص على الكفيل اه فانت تراه انما عزا لزوم الدية لعثمان البتى وهو خارج عن المذهب وفى التنبيهات لاشئ عليه ان لم يأت به الا عثمان البتى فالزمه دية النفس فى القتل وارش الجراحات ولاصبغ فى الفاسق المتعسف على الناس بالقتل واخذ المال فيؤخذ ويعطى حميلا بما عليه من قتل واخذ مال فانه يؤخذ الحميل بما يؤخذ به الفاسق الا انه لا يقتل فضل بن مسلمة هل اراد يؤخذ بالمال خاصة او به وبالدية فى القتل عياض وهو على التأويل الثانى موافق لعثمان البتى اه تت تكميل بقى نوع من الضمان لم يذكره المصنف هنا وذكره فى المدونة وسماه ضمان الدرك فقال ومن تكفل لرجل بما أدركه من درك فى جارية ابتاعها من رجل أو دارا أو غيرهما جاز ذلك ولزمه الثمن حين الدرك فى غيبة البائع وعدمه وأطال فى ذلك فانظره (وحل) بضم الحاء المهملة وكسر الميم الضمان (فى مطلق) بضم فسكون ففتح قول

(قوله انه) أى الضامن (قوله هذا) أى قول عج الظاهر الخ (قوله قال) أى ابن رشد (قوله فانه) أى الضامن (قوله به) أى المضمون (قوله لزمته) أى الضامن (قوله وكانت) أى الدية (قوله له) أى الضامن (قوله تراه) أى ابن رشد (قوله وهو) أى عثمان البتى (قوله عليه) أى ضامن الطلب فى قصاص من نفس أو جرح (قوله به) أى المضمون (قوله فالزمه) أى عثمان الضامن (قوله ولاصبغ) خبر مقدم (قوله فيؤخذ) بضم الياء (قوله ويعطى) بكسر الطاء (قوله من قتل الخ) بيان ما (قوله فانه) أى الشان (قوله الا انه) أى الحميل (قوله لا يقتل) بضم الياء وفتح التاء (قوله فضل) أى قال (قوله اراد) أى اصبغ (قوله وهو) أى اصبغ (قوله على التأويل الثانى) أخذ الحميل بالدية فى القتل الضامن صلة موافق (قوله هنا) أى فى المختصر ومفهومه انه ذكره فى غيره (قوله الدرك) بفتح الدال وسكون الراء أى ضمان المبيع من عيب أو استحقاق (قوله تكفل) بفتحات مثقلا (قوله من درك) بيان ما (قوله أو دار) عطف على جارية (قوله جاز) أى مضى ولزم (قوله ذلك) أى الضمان (قوله ولزمه) أى الضامن (قوله حين الدرك) أى الاستحقاق او الرد بعيب (قوله فى غيبة البائع) فالمنازع فيه لزم ودرك (قوله وعدمه) بضم فسكون اى فقر البائع (قوله الضمان) تفسير لنائب فاعل حل (قوله مطلق) ضاف فيه من اضافة ما كان صفة

الضامن أى عن التقييد بالمال والوجه والطلب (أنا حميل أو) أنا (زعيم أو) أنا (أذين) بفتح أولها وكسر ثانيها واعجام الذال (و) أنا (قبيل) كذلك (وعندى والى) بشد الياء (وشبهه) أى ماذكر من الصيغ كعلى بشد الياء وصبير وكوين بالنون من كنت له بكذا وكفيل وضامن وغرير بمعجمة فراءين مهملين بينهما تحتية عياض وكلها من الحفظ والحياطة وصلة حمل (على) ضمان (المال على الارجح) عند ابن يونس لقوله هو الصواب (و) على (الاظهر) عند ابن رشد لقوله هو الاصح ابن عرفة الصيغة مادل على الحقيقة عرفا فيها من قال أنا حميل بفلان أو زعيم أو كفيل أو ضامن أو قبيل أو هو لك عندى أو على أو الى أو قبلى فهى حمالة لازمة ان أراد الوجه وان أراد المال لزمه عياض ومثلها قبيل وأذين وعوين وصبير وكوين وفى حمل لفظها المبهم العرى عن بيان لفظ أو قرينة على المال أو النفس نقلا عياض عن شيوخنا ابن رشد الاصح الاول لقوله صلى الله عليه وسلم الحميل غارم واحترز بقوله مطلق عما لو قيد بالمال أو الوجه أو الطلب فيلزمه ماقيد به بلفظ او قرينة فى التوضيح ينبغى أن يعتمد هنا على الالفاظ التى يستعملها أهل العرف فى الضمان اهو تلخص من منطوق كلامه ومفهومه ثلاثة أحوال الاول عرو الصيغة عن التقييد بالمال والوجه لفظا ونية وهذا محل الخلاف والترجيح والثانى تقييدها بأحدهما لفظا ولا خلاف فى اعتبار ماقيد به والثالث تقييدها نية ولا خلاف فى اعتباره أيضا كما فى نصها السابق وان أوهم كلام المصنف انه من محل الخلاف وقد تعقب البساطى المصنف بهذا والله أعلم (لا) تحمل صيغة الضمان على ضمان المال (ان اختلفا) اى الضامن والمضمون له بان قال الضامن انما ضمنت الوجه وقال المضمون له بل ضمنت المال فالقول قول الضامن لان الاصل براءة ذمته قاله فى التوضيح والشارح وقال البساطى ظاهر كلام ابن يونس انه بحث لقوله ينبغى ان يكون القول قول الحميل (و) ان ادعى شخص على آخر بحق وأنكره المدعى عليه وطلب المدعى من المدعى عليه توكيل ثقة حتى يأتى ببينته الغائبة خائفا من هروبه (لم) الاولى لا (يجب) بفتح الياء وكسر الجيم على المدعى عليه المنكر وادعى المدعى غيبة بينته وطلب من المدعى عليه توكيل ثقة مأمون خوفا من هروبه اذا حضرت بينته فلا يجب على المدعى عليه (وكيل) اى توكيله (للخصومة) عنه اذا حضرت بينة المدعى وغاب المدعى عليه وسيذكر المصنف فى آخر الشهادات اختلاف الشيوخ فى فهم نص المدونة فى هذه المسئلة (ولا) يجب على المدعى عليه المنكر (كفيل بالوجه) للمدعى عليه (ب) سبب مجرد (الدعوى) صلة يجب المنفى وذكر أبو على ان العمل جرى بالزام المطلوب بحميل وجه بالدعوى سواء ادعى الطالب قرب بينته أو بعدها بنانى (الا ب) شهادة (شاهد) واحد وزعم المدعى انه له شاهدا آخر وطلب الامهال لاحضاره وقال أخاف هروب المطلوب فليأت بوكيل أو كفيل بوجهه فيلزمه لتقوى دعواه بالشاهد وسيأتى آخر الشهادات انه يجب كفيل بالمال مع الشاهد قاله تت الحط الاستثناء راجع للكفيل كما يفهم من كفالة المدونة وفى كتاب الشهادات منها خلاف

(قوله أى عن التقييد الخ) تقدير لمتعلق مطلق لبيان المطلق عنه (قوله اولها) اى حميل وزعيم وأذين (قوله كذلك) اى المذكور قبله فى فتح اوله وكسر ثانيه (قوله والحياطة) باهمال الحاء والطاء رديف الحفظ (قوله لقوله) اى ابن يونس (قوله هو) أى الحمل على المال (قوله لقوله) اى ابن رشد (قوله هو) أى حمل المطلق على ضمان المال (قوله الصيغة) أى للحمالة (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله على أو الى) بشد الياء فيهما (قوله قبلى) بكسر ففتح اى جهتى (قوله فهى) أى قوله وانثه لتأنيث خبره (قوله ومثلها) أى الصيغ المذكورة (قوله لفظها) اى الحمالة (قوله المبهم) اى المطلق (قوله العرى) بفتح فكسر اى الخلى تفسير للمبهم (قوله عن بيان لفظ) أى به (قوله على المال) صلة حمل (قوله أو النفس) أى الذات (قوله نقلا) مبتدأ فى حمل (قوله الاول) اى الحمل على المال (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله يعتمد) بضم الياء وفتح الميم (قوله هنا) اى فى الضمان (قوله انما ضمنت) بضم التاء (قوله بل ضمنت) بفتح التاء (قوله بحث) اى استظهار لانقل (قوله لقوله) اى ابن يونس (قوله جرى) اى بفاس (قوله وطلب) اى المدعى (قوله لاحضاره) أى الشاهد الآخر (قوله وقال) اى المدعى (قوله بوكيل) اى على الخصام (قوله لتقوى) بفتح التاء والقاف وكسر الواو ومنة لا (قوله دعواه) اى المدعى (قوله أنه) أى الشان (قوله يجب) اى على المدعى عليه (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله منها) اى المدونة

(قوله هذا) اى الذى مشى عليه المصنف من عدم وجوب كفيل وجه بمجرد الدعوى (قوله وانه) أى الشان الخ بيان خلاف هذا (قوله ولولم يأت) أى المدعى (قوله كلامها) اى المدونة (قوله وكلام) عطف على كلامها (قوله عليه) اى كلامها (قوله فى كونه) اى كلامها فى الكتابين صلة كلام (قوله انه) اى الشان (قوله يجب حميل بالمال) أى مع الشاهد (قوله وقال) اى ابن هشام (قوله منه) أى كلام المصنف

(باب الشركة)

(قوله والاولى) بضم الهمز (قوله وهى) اى الشركة (قوله والامتزاج) رديف الاختلاط (قوله وشرعا) عطف على لغة (قوله من اثنين فاكثر) والمراد ان يأذن كل منهما او منهم للآخر بدليل فى التصرف لهما (قوله الآذنين) بمد الهمز وفتح النون الاولى وكسر الثانية مثنى آذن بمد الهمز (قوله فى مالهما) صلة التصرف (قوله أو بيدنهما) عطف على فى مالهما وهذا فى شركة العمل (قوله أو على ذمتيهما) عطف على فى مالهما وهذه شركة الذمم الفاسدة لان الحد يشملها أيضا (قوله أنفسهما) اى الآذنين (قوله لهما) اى الآذنين (قوله فيهما)

هذا وانه يجب الكفيل بالوجه ولولم يأت بشاهد وقد ذكر المصنف كلامها فى باب الشهادات وكلام الشيوخ عليه فى كونه وفاقا أو خلافا البنانى مذهب سحنون انه لا يجب مع الشاهد الا حميل بالوجه وقال ابن القاسم يجب حميل بالمال ذكر الخلاف ابن هشام فى المفيد وقال مذهب سحنون هو الذى به العمل فينبغى حمل كلام المصنف عليه هنا وفيما يأتى وهو المتبادر منه فى الموضعين خلاف ما فى التوضيح والله أعلم (وان ادعى) شخص على آخر بحق فانكره وطلب القاضى من المدعى البينة فاجابه الطالب بان له (بينة) على المدعى عليه المنكر (بكالسوق) وجانب البلد الآخر والمكان الآخر وبعض القبائل كما فى المدونة (وقفه) أى المدعى عليه (القاضى عنده) مقدار ما يأتى بها فان لم يأت بها خلى سبيله والله سبحانه وتعالى اعلم

(باب) فى بيان حقيقة الشركة واقسامها واحكامها وما يناسبها

(الشركة) بفتح الشين مع سكون الراء وكسرها وبكسر الشين وسكون الراء والاولى أفصحها وهى لغة الاختلاط والامتزاج وشرعا (اذن) من اثنين فاكثر (فى التصرف لهما) أى الآذنين فى مالهما او بيدنهما او على ذمتيهما (مع) بقاء تصرف (أنفسهما) لهما فيهما اى ان يأذن كل منهما أو منهم للآخر فى ان يتصرف فى مجموع من مالهما أو بيدنهما أو على ذممهما وما ينشأ عن تصرفهما من الربح لهما والخسر عليهما فقوله اذن جنس شمل الشركة وغيرها وقوله فى التصرف فصل مخرج الاذن فى غيره وقوله لهما صلة التصرف فصل ثان مخرج توكيل كل من شخصين الآخر على التصرف له فى ماله وقوله مع أنفسهما فصل ثالث مخرج دفع كل من شخصين مالا للآخر ليتجر فيه بجزء من ربحه ابن عرفة الشركة الاعمية تقرر متمول بين مالكين فاكثر ملكا فقط والاخصية بيع مالك كل بعضه ببعض كل الآخر موجب صحة تصرفهما فى الجميع

اى المالين (قوله من مالهما) صلة مجموع (قوله او بيدنهما) عطف على فى مجموع (قوله اوعلى ذممهما) عطف على فى مجموع أيضا (قوله من الربح) بيان ما (قوله لهما) خبر ما (قوله الآخر) مفعول توكيل المضاف لفاعله (قوله على التصرف له) اى الموكل خاصة صلة توكيل (قوله فى ماله) اى الموكل صلة التصرف (قوله مالا) مفعول دفع المضاف لفاعله (قوله للآخر) صلة دفع (قوله ليتجر) اى الآخر (قوله فيه) اى المال (قوله الاعمية) اى المنسوبة للاعم نسبة جزئى لكليه وسيأتى ما فى اعميتها (قوله تقرر) جنس واضافته لمتمول فصل مخرج تقرر غيره كنسب وولاء وولاية (قوله بين مالكين) فصل مخرج تقرر متمول بين غير مالكين كوصيين ووكيلين (قوله ملكا) تمييز لنسبة تقرر متمول (قوله فقط) اى لا تصرفا فصل مخرج تقرر متمول بين مالكين ملكا وتصرفا وهى شركة التجارة فانتفت الاعمية فالمناسب اسقاط فقط لتثبت الاعمية (قوله والاخصية) اى المنسوبة للاخص نسبة جزئى لكليه (قوله بيع مالك كل) جنس (قوله بعضه) اى الكل مفعول بيع المضاف لفاعله فصل مخرج بيع مالك كل كله (قوله ببعض كل الآخر) صلة بيع فصل مخرج بيع مالك كل بعضه بكل آخر (قوله يوجب) اى البيع (قوله تصرفه) اى البائع (قوله فى الجميع) اى جميع الكلين فصل مخرج بيع مالك كل بعضه ببعض كل آخر غير موجب صحة تصرفه فى جميعهما فيدخل

(قوله فى الاولى) بضم الهمز اى الاعمية (قوله شركة الارث) اى شركة الورثة فيه (قوله والغنيمة) أى وشركة الجيش فى الغنيمة (قوله لاشركة التجر) اى لايدخل فى الاولى الشركة فى المال للتجر به (قوله وهما) أى شركة الارث والغنيمة وشركة التجر (قوله فى الثانية) اى الاخصية (قوله على العكس) اى للدخول والخروج السابقين فيدخل فى الثانية شركة التجر لاشركة الارث والغنيمة (قوله وشركة الابدان) اى الشركة فى العمل بها (قوله والحرث) اى الشركة فى الزرع باعتبار العمل (قوله فى الثانية) اى يدخلان فى الاخصية (قوله وعوضه) اى وباعتبار عوض العمل اى فائدته وما يترتب عليه (قوله فى الاولى) بضم الهمز أى يدخلان فى الاعمية (قوله وقد يتباينان) اى الاعمية والاخصية (قوله بالاولى) بضم الهمز أى الاعمية (قوله وبالثانية) اى الاخصية (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ليس لاحدهما) أى الشريكين (قوله يفاوض شريكا) اى يشاركه شركة مفاوضة فى مال الشركة (قوله وله) أى أحد الشريكين (قوله ان يشاركه) اى الاجنبى (قوله دون اذنه) أى شريكه (قوله وقول ابن الحاجب) اى فى تعريف الشركة (قوله قبلوه) بكسر الموحدة أى ارتضاه شارحوه

فيدخل فى الاولى شركة الارث والغنيمة لاشركة التجر وهما فى الثانية على العكس وشركة الابدان والحرث باعتبار العمل فى الثانية وبنية عوضه فى الاولى وقد يتباينان فى الحكم فشركة الشريك بالاولى جائزة وبالثانية ممنوعة فيها ليس لاحدهما ان يفاوض شريكا دون اذن شريكه وله ان يشاركه فى سلعة بعينها دون اذنه وقول ابن الحاجب اذن فى التصرف لهما مع أنفسهما قبلوه ويبطل طرده بقول مالك شئ لآخر أذنت لك فى التصرف فيه معى وقول الآخر له مثل ذلك وليس شركة اذ لو هلك مال احدهما لم يضمنه الآخر وهو لازم الشركة ونفى اللازم ينفى الملزوم وعكسه بخروج شركة الجبر كالورثة وشركة المبتاعين شيأ بينهما وقد ذكرهما اذ لا اذن فى التصرف لهما ولذا اختلف فى كون تصرف احدهما كغاصب أم لا سمع ابن القاسم ليس لاحد مالكى عبد ضربه بغير اذن شريكه وان فعل ضمنه الا فى ضرب لا يتلف فى مثله أو ضرب ادب وقال سحنون يضمنه مطلقا ولو بضربة واحدة كاجنبى ابن رشد رأى مالك رضى الله تعالى عنه شركته شبهة تسقط الضمان فى ضرب الادب وهو اظهر من قول سحنون لان ترك ضربه ادبا يفسده وعليه زرع أحد الشريكين وبناؤه فى أرض بينهما بغير اذن شريكه فى كونه كغاصب يقلع زرعه وبناؤه أولا لشبهة الشركة فله الزرع وان لم يفت الابان وعليه الكراء لنصف شريكه وله قيمة بنائه قائما وعليه قول ابن القاسم فى ايلاد العبد أمة بينه وبين حر نصف قيمتها جناية فى رقبته وقول سحنون هو دين فى ذمته يتبع بما نقص نصف عنها عن نصف قيمتها اهـ وأجيب عن ابطال الطرد بتعليق اهما بالتصرف كما تقدم وعن ابطال العكس بان سياق ابن الحاجب دل على ان القصد حد شركة التجر وانها المعقود لها الباب وذكر غيرها

(قوله طرده) اى استلزامه معرفه (قوله وليس شركة) فهو غير مانع (قوله وهو) أى ضمان كل من الشريكين مال الآخر اذا هلك (قوله ينفى الملزوم) اى يستلزمه ويدل عليه (قوله وعكسه) اى استلزام نفيه نفى معرفه عطف على طرده (قوله الجبر) بفتح الجيم وسكون الموحدة (قوله كالورثة) اى شركتهم فيما ورثوه (قوله وشركة المبتاعين شيأ بينهما) عطف على شركة (قوله وقد ذكرهما) اى ابن الحاجب شركة الجبر وشركة المبتاعين شيأ بينهما فى الباب (قوله اذ لا اذن فى التصرف لهما) علة خروجهما من التعريف (قوله ولذا) اى عدم الاذن فى التصرف لهما علة اختلف بضم التاء (قوله احدهما) اى الشريكين بالوجهين المذكورين فى المشترك بينهما (قوله كغاصب) اى تصرفه (قوله مالكى) بفتح الكاف مثنى مالك بلا نون لاضافته (قوله وان فعل) اى ضرب أحد الشريكين العبد فهلك (قوله ضمنه) اى الضارب العبد (قوله يضمنه) أى الضارب العبد (قوله شركته) اى الضارب (قوله وهو) اى قول مالك رضى الله تعالى عنه (قوله وعليه) اى الخلاف بين مالك وسحنون رضى الله تعالى عنهما (قوله فى أرض بينهما) تنازع فيه زرع وبناء (قوله بغير اذن شريكه) تنازع فيه زرع وبناء (قوله فى كونه) اى الزارع او البانى (قوله أولا) اى أوليس كغاصب (قوله فله) أى الزارع (قوله الابان) بكسر الهمز وشد الموحدة اى الوقت المعتاد للزرع (قوله وعليه) اى الزارع (قوله وله) اى البانى (قوله وعليه) اى قول مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فى ايلاد) خبر مقدم (قوله أمة) مفعول ايلاد المضاف لفاعله (قوله نصف قيمتها) اى الامة مبتدأ فى ايلاد (قوله جناية فى رقبته) حال من نصف او من ضميره فى الخبر (قوله هو) اى نصف قيمتها (قوله يتبع) بضم الياء وفتح الموحدة اى العبد (قوله وانها) اى شركة التجر

فيه استطراد والله أعلم الحط انظر ما معنى تسمية الاولى أعمية مع خروج بعض أنواع الشركة عنها بما ذكر والله أعلم قلت اذا حذف قوله فقط ظهرت الاعمية والله أعلم الرصاع فى استثنائه شركة التجر نظر لان فائدة الاعم صدقه على الاخص فهى داخلة فيه والا انتفى عمومه فالاولى حذف ملكا فقط والله أعلم ابن عرفة وحكمها الجواز بجزأيها البيع والوكالة وعروض وجوبها بعيد بخلاف عروض موجب حرمتها وكراهتها ودليلها الاجماع فى بعض صورها وحديث أبى داود بسنده الى أبى هريرة رضى الله تعالى عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله يقول انا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فاذا خانه خرجت من بينهم ذكره عبد الحق وصححه بسكوته عنه والحاكم فى مستدركه وفيه خرجت من بينهما ابن شاس واركانها ثلاثة الاول العاقد ان ولا يشترط فيهما الا أهلية التوكيل والتوكل فان كل واحد منهما متصرف لصاحبه باذنه وتبعه ابن الحاجب وقبله ابن عبد السلام وغيره والمصنف فقال (وانما تصح) الشركة (من أهل التوكيل) لغيره عن نفسه على التصرف فى ماله (و) أهل (التوكل) عن غيره فى التصرف فى مال الموكل وأهلهما البالغ العاقل الحر الرشيد المسلم غير العدو ابن عرفة وتبعوا كلهم وجيز الغزالى ويرد بوجوب زيادة وأهل البيع لان كلا منهما باع لصاحبه بعض ماله ولا يستلزمها أهلية الوكالة لجواز توكيل الاعمى اتفاقا وتوكله وتقدم الخلاف فى جواز بيعه اه وذكره غ كالنكت به على المصنف الحط لا يحتاج الى زيادة أهلية البيع لان بيع الاعمى جائز على المشهور والمصنف انما فرع عليه نعم لو اقتصروا على أحد اللفظين فقالوا من أهل التوكيل أو أهل التوكل لكفى اذ من جاز تصرفه لنفسه جاز توكيله وجاز كونه وكيلا الا لمانع ومسائل المذهب واضحة به فان قلت قد يجوز للشخص التوكيل ولا يجوز توكله كالذمى فانه يجوز توكيله ولا يجوز توكله عن مسلم وكالعدو فانه لا يصح توكيله على عدوه كما أشار الى هذا ابن شاس وابن الحاجب بقولهما الا لمانع على ما قال ابن عبد السلام فلعل المصنف أراد اخراج ذلك من الشركة أيضا قلت أما أولا فعلى تسليمه فكان يمكنهم ان يقتصروا على قولهم من أهل التوكل لانه يستلزم اهلية التوكيل وأما ثانيا فلا نسلم ان الذمى والعدو ليسا من أهل التوكل لان توكلهما انما امتنع بالنسبة الى بعض الاشخاص فقط وأيضا فلا يحتاج الى ذلك فى هذا الباب لان الظاهر جواز مشاركة العدو والظاهر من كلام المدونة صحة مشاركة الذمى وان لم تصلح ابتداء قال فيها فى كتاب الشركة ولا يصلح لمسلم ان يشارك ذميا الا ان لا يغيب الذمى على بيع ولا شراء ولا قضاء ولا اقتضاء الا بحضرة المسلم ابن عرفة اللخمى فان وقع استحب صدقته بربحه

(قوله فيه) اى الباب (قوله بما ذكر) اى فقط (قوله فى استثنائه) اى ابن عرفة من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله خبر مقدم (قوله شركة التجر) اى اخراجها من الاعمية بفقط (قوله لان فائدة الاعم الخ) علة نظر (قوله صدقه) اى الاعم (قوله على الاخص) أى واخراجه منه بفقط صريح فى تباينهما (قوله فهى) أى شركة التجر (قوله فيه) اى الاعم (قوله والا) اى وان لم تدخل فيه (قوله ملكا فقط) الاولى الاقتصار على فقط (قوله وحكمها) اى الشركة (قوله بجزأيها) اى الشركة (قوله البيع والوكالة) بيان لجزأيها (قوله وجوبها) اى الشركة (قوله بعيد) خبر عروض (قوله ودليلها) اى الشركة (قوله خرجت) بضم التاء اى نزعت بركتى (قوله وفيه) اى المستدرك (قوله من بينهما) اى بالتثنية (قوله واركانها) اى الشركة (قوله قبله) بكسر الموحدة (قوله على التصرف) صلة التوكيل (قوله فى التصرف) صلة التوكل (قوله وأهلهما) اى التوكيل والتوكل (قوله وتبعوا) اى ابن شاس وابن الحاجب وشارحوه فى قولهم انما يشترط فى عاقديها أهليتهما (قوله يرد) بضم الياء وفتح الراء (قوله منهما) اى الشريكين (قوله ولا يستلزمها) اى اهلية البيع (قوله عليه) اى المشهور (قوله اراد) اى بجمعه بين التوكيل والتوكل (قوله ذلك) اى المذكور من الذمى والعدو (قوله أيضا) أى كخروجهما من التوكيل (قوله اما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله اولا) بشد الواو (قوله تسليمه) اى اخراجهما (قوله لانه) اى اهل التوكل (قوله وأما ثانيا) عطف على أما اولا (قوله فلا نسلم) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله لان توكلهما) ان اى الذمى والعدو الخ علة لا نسلم الخ (قوله بعض الاشخاص) اى المسلم والعدو (قوله الى ذلك) اى اخراج الذمى والعدو (قوله لان الظاهر جواز مشاركة العدو الخ) علة لا يحتاج الخ (قوله تصلح) اى تجز (قوله فيها) اى المدونة (قوله فى كتاب الشركة) بدل من فيها (قوله فان وقع) اى شارك المسلم ذميا (قوله استحب) بضم التاء وكسر الحاء (قوله صدقته) اى المسلم (قوله بربحه) اى الذمى

ان شك في عمله بالربا و بجميع ماله ان شك في عمله به في خمر والافلا شئ عليه اه ونقله القرافي والظاهر ان حكم مشاركة المسلم الذي لا يحافظ على دينه في التصدق بالربح كذلك ثم قال فمقتضى هذا ان شركة الذمي اذا لم يغب صحيحة بل وجائزة وصرح به في الشامل فقال وكرهت مشاركة ذمي ومتهم في دينه ان تولى البيع والشراء والاجازت والله أعلم واقتضى كلام المصنف صحة مشاركة النساء قال في المدونة وتجوز الشركة بين النساء و بينهن و بين الرجال اللخمي يريد اذ كانت متجالة أو شابة ولا تباشره في التجارة لان كثرة محادثة الشابة الرجل يخشى منها الفتنة فان كان بينهما واسطة فلا بأس ابن عرفة يريد واسطة مأمونة ابن الهندي انما تجوز بين الرجل والمرأة اذا كانا صالحين مشهورين بالخير والدين والفضل والافلا أبو الحسن أو مع ذي محرم وفيها تجوز شركة العبيد المأذون لهم في التجارة اللخمي ان لم يؤذن له وولى البيع والشراء فلا يضمن وضيعة المال ولا تلفه وكذا ان وليا معا البيع والشراء ووزن كل واحد منا به واغلقا عليهما ولم ينفرد الحر بهما وان انفرد بتولى ذلك ضمن رأس المال ان هلك أو خسر اه فان كانا عبدين فلا ضمان على من تولى ذلك منهما ولا يضمن العبد مال الحر ان ضاع وأشار للركن الثاني وهي الصيغة بقوله (ولزمت) الشركة (بما يدل) عليها (عرفا) من قول (كاشتركنا) وتعاملنا في هذا المال على كذا ونحوه أو فعل كخلط المالين والعمل فيهما وشمل ما يدل عرفا الاشارة المفهمة شهر هذا في المعين وقيل جائزة لا تلزم الا بالخلط البناني لزومها بالقول هو الذي لابن يونس وعياض ونصه في التنبيهات الشركة عقد يلزم بالقول كسائر العقود والمعاوضات وهي رخصة في بابها الذي يختص بها هذا مذهب ابن القاسم في الكتاب ومذهب غيره انها لا تلزم الا بالخلط اه وقال صاحب المعين ابو اسحق ابن عبد الرفيع في لزومها بالقول انه المشهور عن مالك واصحابه رضي الله تعالى عنهم وقال ابن عبد السلام المذهب لزوم شركة الاموال بالعقد دون الشروع اه وهذا خلاف قول ابن رشد هي من العقود الجائزة فلكل منهما أن ينفصل عنها متى شاء ونحوه للخمي خليل والظاهر انه لا مخالفة بينهم ومراد ابن يونس ومن وافقه انها تلزم بالعقد باعتبار الضمان اي اذا هلك شئ بعد العقد فضمانه منهما خلافا لمن قال لا تنعقد الا بالخلط اه الحط الظاهر ان كلام ابن يونس ومن وافقه على ظاهره مخالف لكلام اللخمي وابن رشد اه ووفق العوفي توفيقا آخر وهو ان اللزوم بالعقد باعتبار بيع كل واحد منهما بعض ماله ببعض مال الآخر وعدم اللزوم باعتبار ان لكل واحد منهما ان ينفصل متى شاء كما هو صريح ابن رشد واذا تفاصلا اقتسما ما صار بينهما الا ان كل واحد يرجع في عين شيئه فاذا اخرج أحدهما عينا والآخر عرضا فالشركة لزمتهما بالعقد فان انفصلا فلكل واحد منهما نصف العين ونصف العرض واشار للركن الثالث وهو المال الذي يشترك به وعبر عنه ابن الحاجب بالمحل فقال ومحلها المال والعمل بقوله تصح (بذهبين) من الشريكين (أو) ب(ورقين) منهما بكسر الراء ان (اتفق صرفهما) أي الذهبين أو الورقين ووزنهما ويغتفر الفضل اليسير في

(قوله ان شك) اى المسلم (قوله في عمله) أي الذمي (قوله به) أي ماله (قوله ثم قال) أي الحط (قوله به) أي جواز تشارك الذمي اذا لم يغب على بيع الخ (قوله والا) أي وان لم يتول ذلك (قوله تجوز) اى الشركة (قوله والا) أي وان لم يكونا صالحين مشهورين بالخير والدين والفضل (قوله وفيها) أي المدونة (قوله ان لم يؤذن له) أي العبد (قوله فلا يضمن) أي العبد (قوله وضيعة) أي خسر (قوله وليا) أي الحر والعبد المشتركان (قوله بهما) أي البيع والشراء (قوله وان انفرد) اى الحر (قوله ذلك) اى البيع والشراء (قوله فان كانا) أي الشريكين (قوله منهما) أي العبدين (قوله الشركة) تفسير لفاعل لزم المستتر فيه (قوله من قول) بيان ما (قوله أو فعل) عطف على قول (قوله شهر) بفتحات مثقلا (قوله هذا) أي لزومها بالقول (قوله المعين) بضم فكسر اسم كتاب (قوله جائزة) اى الشركة بالقول غير لازمة (قوله لزومها) أي الشركة (قوله كسائر) أي باقي (قوله وهي) أي الشركة (قوله هذا) أي لزومها بالقول (قوله في الكتاب) أي المدونة (قوله غيره) أي ابن القاسم (قوله انها) أي الشركة (قوله خليل) أي قال في ضيحه (قوله انه) أي الشان (قوله ومراد ابن يونس الخ) أي ومراد ابن رشد انها لا تلزم باعتبار الاستمرار عليها (قوله وفق) بتقديم الفاء مثقلا بفتحات (قوله يشترك) بضم الباء وفتح الراء (قوله عنه) أي المال (قوله بقوله) صلة أشار (قوله ومحلها) أي الشركة

الوزن سواء اتفقت سكتهما او اختلفت ففى المدونة ان اخرج أحدهما دنانير هاشمية وأخرج الآخر مثل وزنها دنانير دمشقية أو أخرج أحدهما دراهم يزيدية والآخر وزنها محمدية وصرفهما مختلف لم يجز الا فى الاختلاف اليسير الذى لا بال له فيجوز وهما فيما كثر كتفاضل المالين ولو جعلا الربح والعمل بينهما بقدر فضل ما بين السكتين لم يجز اذ صرفاهما الى القيم وحكمهما الوزن فى البيع والشركة أبو الحسن صورة القيمة ان يقال ما قيمة المحمدية فيقال عشرة وما قيمة اليزيدية فيقال خمسة فيشتركان على الثلث والثلثين فيلزم التفاضل ابن المواز فان نزل أخذ كل مثل رأس ماله من سكته ومن الربح بقدر وزن رأس ماله لا على فضل ما بين السكتين وقاله مالك رضى الله تعالى عنه بعض القرويين لعل محمدا أراد اذا لم تختلف سوق السكتين من الشركة الى القسمة فان اختلفت فيظلم الذى زاد سوق سكته صاحبه اذا أخذ مثل رأس ماله وقيمته أكثر مما دفع وفى المدونة ان اتفقت السكتان فى الصرف يوم الشركة جازت فان افترقا وقد حال الصرف فلا ينظر اليه ويقتسمان ما بايديهما عرضا كان أو طعاما او عينا أفاده الحط (و) تصح الشركة (بهما) أى ذهب وورق معا (منهما) أى الشريكين بان يخرج أحدهما ذهبا وورقا والآخر مثلهما اتفاقا بشرط استواء الذهبين والورقين فى الوزن والصرف (و) تصح (بعين) أى ذهب أو ورق أو بهما من أحدهما (و بعرض) من الآخر واراد به ما يشمل الطعام (و) تصح (بعرضين) غير طعامين من كل شريك عرض بدليل ما يأتى (مطلقا) عن التقييد باتحاد جنسهما فتجوز بعرضين مختلفين كصوف وحرير وشمل عرضا من احدهما وطعاما من الآخر ففى المدونة تجوز الشركة بطعام ودراهم و بعين وعرض على ما ذكرنا من القيم و بقدرها يكون الربح والعمل (وكل) من العرض المتشارك به من الجانبين أو احدهما يعتبر رأس مال (بالقيمة) له (يوم أحضر) بضم الهمز وكسر الضاد المعجمة العرض للشركة فان استوت قيمة العرضين أو قيمة العرض والعين المقابلة له فالشركة بالنصف والا فبقدر الاختلاف (لا) تعتبر القيمة يوم الفوات ان (فات) العرض (ان صحت) الشركة فان فسدت فلا يقوم ورأس مال مخرج العرض ما يباع به عرضه لانه على ملكه وضمانه الى بيعه كالمبيع بيعا فاسدا غ عبارة المصنف توهم ان المعتبر فى قيمة العرض فى الفاسدة يوم الفوات وليس كذلك وعبارة ابن الحاجب

(قوله احدهما) اى الشريكين (قوله وصرفهما مختلف) حال ومفهومه انه ان اتفق صرفهما يجوز (قوله وهما) أى الهاشمى والدمشقى والمحمدى واليزيدى (قوله فيما كثر) أى اختلاف صرفهما الكثير (قوله كتفاضل المالين) أى عددا أو وزنا فى عدم الجواز (قوله ولو جعلا) أى الشريكان (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله لم يجز) أى تشاركهما (قوله اذ صرفا) أى الشريكان (قوله هما) أى الذهبين أو الورقين فى بيع بعض احدهما ببعض الآخر (قوله وحكمهما) أى الذهبين أو الورقين فى بيع بعض احدهما ببعض الآخر (قوله الوزن) أى شرط التساوى فيه والجملة حال (قوله فى البيع والشركة) صلة حكم (قوله فان نزل) أى حصل الاشتراك بذهبين ٢٨٢ أو ورقين مختلفين فى الصرف اختلافا كثيرا وفات بالعمل (قوله بقدر وزن رأس ماله) أى نسبته من مجموع وزن رأس ماله ووزن رأس مال شريكه (قوله لا على فضل ما بين السكتين) أى فى الصرف (قوله من الشركة) أى وقت عقدها (قوله الى القسمة) اى وقتها (قوله فان اختلفت) أى قيمة السكتين (قوله وقيمته) أى وقت القسمة (قوله أكثر مما دفع) أى من قيمته يوم دفعه والجملة حال (قوله يوم الشركة) صلة اتفق (قوله جازت) أى الشركة بهما (قوله فان افترقا) أى الشريكان (قوله وقد حال) أى تغير (قوله فلا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله اليه) أى تغير الصرف (قوله ويقتسمان) أى بحسب ما كان وقت العقد (قوله كان) أى ما بايديهما (قوله اتفاقا) أى على صحتها بهما منهما (قوله به) أى العرض (قوله بدليل) أى على نعت العرضين بغير طعامين واضافته للبيان (قوله ما يأتى) أى ولا بطعامين (قوله وشمل) أى و بعرضين مطلقا (قوله من القيم) بيان ما (قوله و بقدرها) أى القيم صلة يكون (قوله له) أى العرض (قوله والا) أى وان لم تستو القيمتان أو القيمة والعين (قوله فلا يقوم) بضم ففتح مثقلا اى العرض (قوله مخرج) بضم فسكون فكسر (قوله ما يباع به عرضه) خبر رأس (قوله لانه) أى العرض (قوله على ملكه وضمانه) أى مخرجه (قوله الى بيعه) أى العرض (قوله توهم) أى بمفهوم ان صحت (قوله وليس كذلك) اذ لا تعتبر قيمته فى الفاسدة بل ثمنه الذى يباع به

الحاجب أبين منها اذ قال فلو وقعت فاسدة فراس ماله ما بيع به عرضه وقال الصقليان عبد الحق وابن يونس فان لم يعرفا ما بيعت سلعتاهما به فلكل واحد قيمة عرضه يوم بيعه وحمله على هذا بعيد اه وفى المدونة اذا وقعت الشركة فى طعام فاسدة فرأس مال كل واحد ما بيع به طعامه اذ هو فى ضمانه حتى يباع ولو خلط قبل بيعه فراس مال كل واحد قيمة طعامه يوم خلطه طفى انظر فائدة قوله لا فات لان عادة المصنف على ما استقرى من كلامه اذا نفى شيأ فانما ينكت به على من قال به ولم أر من ذكر ان القيمة تعتبر فى الصحيحة يوم الفوات مع ما توهمه عبارته ان القيمة فى الفاسدة تعتبر يوم الفوات وليس كذلك كما اشار اليه غ وان اشترك شخصان أو أكثر شركة صحيحة ثم تلف مال أحدهما أو بعضه ضمنه شريكه معه (ان خلطا) أى الشريكان ما أخرجاه للشركة بعضه ببعض حقيقة بل (ولو حكما) بجعلهما فى بيت واحد بلا خلط فهو شرط فى مقدر دل عليه قوله عقبه والا فالتالف من ربه وقال الحط ظاهره انه شرط فى حصول الشركة بينهما بالنسبة الى الربح والخسارة وليس كذلك وانما هو شرط فى الضمان قال الرجراجى ذهب ابن القاسم الى ان الخلط شرط الانعقاد فى التواء أى الهلاك لا فى النماء لانه قال ما اشتراه أحدهما بماله قبل الخلط فهو بينهما وما ضاع فهو من صاحبه اه وقال ابن عرفة وفى شرط ثبوت لازمها وهو ضمان المشترك منهما بالخلط الحكمى فضلا عن الحسى أو بالحسى قولا ابن القاسم وغيره فيها والحكم كون المالين فى حوز واحد ولو عند احدهما والله أعلم البنانى ظاهر المصنف ان الخلط شرط فى اللزوم وهو قول سحنون ودرج عليه صاحب المقصد المحمود وصاحب المعونة لكنه خلاف المشهور ومذهب المدونة كما تقدم فى كلام عياض فلا يحمل عليه كلام المصنف فلذا تأوله ح ثم قال وحاصله انه بعد لزومها بالعقد يكون ضمان كل مال من صاحبه قبل الخلط فان وقع الخلط ولو حكما فالضمان منهما (والا) أى وان لم يحصل خلط للمالين لا حقيقة ولا حكما وتلف المالان أو أحدهما (ف) المال (التالف) ضمانه (من ربه) خاصة (وما) أى العرض الذى (ابتيع) أى اشترى للتجارة (بغيره) أى التالف (ف) هو مشترك (بينهما) أى صاحب السالم وصاحب التالف كما فى المدونة فان ربح فلهما وان خسر فعليهما (وعلى المتلف) بفتح اللام وكسرها أى الذى تلف ماله (نصف الثمن) الذى اشترى به العرض ان كانت شركتهما

(قوله منها) أى عبارة المصنف (قوله اذ قال) أى ابن الحاجب (قوله فراس ماله) أى مخرج العرض (قوله عبد الحق وابن يونس) بيان الصقليين (قوله فان لم يعرفا) أى المتبايعان (قوله وحمله) اى كلام المصنف (قوله على هذا) أى عدم معرفة ما بيع به العرض (قوله فاسدة) حال من الشركة (قوله اذ هو) أى طعامه (قوله ولو خلط) اى الطعام (قوله فراس مال كل واحد قيمة طعامه يوم خلطه) اقول بحول الله تعالى وقوته بنصها هذا اتضح كلام المصنف وظهر انه لا اشكال فيه وان قيمة العرض تعتبر فى الفاسدة يوم فواته ان فات قبل بيعه وتكون هى رأس مال مخرجه وان لم يفت فرأس ماله ما يباع به عرضه لبقائه على ضمانه الى بيعه (قوله انظر فائدة قوله لا فات) أقول فائدته النص على مخالفة الصحيحة الفاسدة ان فات قبل بيعه (قوله استقرى) بضم التاء وكسر الراء أى تتبع (قوله وليس كذلك) بل هو كذلك بنصها ولو خلط قبل ٢٨٣ بيعه فرأس مال كل واحد قيمة طعامه يوم خلطه (قوله) أى الشريكان) تقسيم لالف خلطا (قوله ما أخرجاه) تقدير لمفعول خلطا (قوله بعضه ببعض) بدل مما أخرجاه (قوله حقيقة) راجع لخلطا (قوله بجعلهما) أى المالين المخرجين للشركة بهما (قوله فهو) أى ان خلطا الخ تفريع على الدخول (قوله عليه) أى المقدر (قوله التواء) بمثناة فوقية ممدودا (قوله النماء) بنون ممدودا أى الزيادة (قوله لانه) أى ابن القاسم (قوله احدهما) أى الشريكين (قوله فهو) اى المشترى بفتح الراء (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله وماضاع) أى من مال أحدهما (قوله فهو) أى الضائع (قوله لازمها) أى الشركة (قوله وهو) اى لازمها (قوله المشترك) بفتح الراء (قوله منهما) اى الشريكين (قوله بالخلط) صلة شرط (قوله فضلا) أى زائدا (قوله أو بالحسى) أى فقط (قوله فيها) أى المدونة حال من قولا (قوله المالين) أى المشترك بهما (قوله حوز) بفتح الحاء المهملة وسكون الواو واعجام الزاى (قوله أحدهما) أى الشريكين (قوله لكنه الخ) استدراك على ودرج عليه الخ لرفع ايهامه انه المشهور (قوله ومذهب المدونة) عطف على المشهور (قوله فلا يحمل عليه) اى قول سحنون تفريع على لكنه الخ (قوله فلذا) أى كونه قول سحنون خلاف المشهور الخ علة تأول (قوله تأوله) أى كلام المصنف أى صرفه عن ظاهره من كونه شرطا فى اللزوم (قوله ثم قال) أى البنانى (قوله انه) أى الشأن (قوله لزومها) أى الشركة (قوله فالضمان) أى المالين (قوله منهما) أى الشريكين (قوله والا) أى وان لم تكن بالنصف

بالنصف والا فيحسد ماله فلو قال غرم حصته لشملهما (وهل) يكون العرض المشترى بالسالم شركة بينهما في كل حال (الا ان يعلم) صاحب السالم (بالتلف) لمال شريكه حين شرائه فان علمه حينه فلا يكون العرض مشتركا بينهما ويختص به ذو السالم (فله) أى رب السالم ربح ما اشتراه ان ربح فيه (وعليه) أى رب السالم نقصه ان خسر فيه وهذا قول ابن رشد (أو) هو مشترك بينهما (مطلقا) أى عن التقييد بعدم علم رب السالم تلف مال شريكه حين شرائه وهذا قول ابن يونس والخلاف المتقدم فى كل حال (الا ان يدعى) رب السالم انه قصد (الاخذ) أى الشراء (لنفسه) خاصة فان ادعى ذلك فيختص بما ابتاعه اتفاقا فى الجواب (تردد) فى فهم قول المدونة وان بقيت صرة كل بيد ربها حتى ابتاع أحدهما بصرته امة على الشركة وتلفت الصرة الاخرى فالصرة التالفة من ربها والامة بينهما ففهمها ابن رشد وغيره على الاول وابن يونس على الثانى فالجارى على اصطلاح المصنف تأويلان قاله تت طفى قرر تت كلام المصنف على ظاهره مع انه منتقد من ح ومن تبعه وهو انتقاد صحيح وحاصل النقل عن جميع من تكلم على المسئلة من أهل المذهب ان الخلاف الذى اشار له المصنف هو بين ابن رشد وابن يونس مع عبد الحق فابن رشد عنده ان اشترى بعد تلف ما أخرجه صاحبه وهو لا يعلم فهو مخير بين ان يلزمه حصته مما اشتراه أو ينفرد به عنه وان اشترى بعد علمه بالتلف فهو له خاصة هكذا فى مقدماته وهكذا نقله ابو الحسن وغيره وعند ابن يونس وعبد الحق ان اشترى بعد علمه بالتلف فشريكه مخير بين ان يشركه فيها او يدعها الا ان يقول اشتريتها لنفسى فهى له وان لم يعلم بالتلف حين اشترى فهى بينهما كما لو اشترى فتلفت الصرة الاخرى هكذا فى نقل ابى الحسن وابن عرفة وغير واحد فابن رشد عكس ما قالاه اذ التخيير عنده مع عدم العلم للمشترى بخلافهما وقد احسن صاحب الشامل فى عزوهما ونصه وهل الا ان يشترى قبل علمه بالتلف فيخير وان علم يختص به أو يخير الآخر مع العلم الا ان يدعى انه ابتاع لنفسه تردد اهـ وقال تت فى كبيره ظاهر كلام المصنف أن السالم صرته تلزمه الشركة فيما ابتيع بها بشرطه عند ابن رشد

(قوله له) أى ذى التالف (قوله فلو قال) اى المصنف (قوله لشملهما) أى النصف وما سواه (قوله وهذا) أى التفصيل (قوله وهذا) أى الاطلاق (قوله ذلك) أى الاخذ لنفسه (قوله الاول) أى التفصيل (قوله الثانى) أى الاطلاق (قوله فالجارى الخ) تفريع على فى فهم قولها الخ (قوله من الحط) صلة منتقد بفتح القاف (قوله من اهل المذهب) بيان من (قوله ان الخلاف الخ) خبر حاصل (قوله هو بين ابن رشد الخ) خبر ان (قوله عنده) خبر الجملة بعده والجملة خبر ابن رشد (قوله ان اشترى) أى ذو السالم به (قوله وهو) أى ذو السالم وواوه للحال (قوله لا يعلم) أى ذو السالم تلف ما أخرجه صاحبه (قوله فهو) أى ذو السالم (قوله يلزمه) بضم الياء وكسر الزاى أى ذو السالم ذا التالف (قوله حصته) أى ذى التالف (قوله مما اشتراه) أى ذو السالم به بيان حصته (قوله او ينفرد) أى ذو السالم (قوله به) أى المشترى بالسالم بفتح الراء (قوله عنه) أى ذى التالف (قوله وان اشترى) أى ذو السالم به (قوله بعد علمه) أى ذى السالم (قوله فهو) أى المشترى بالسالم بفتح الراء (قوله له) أى ذى السالم (قوله مقدماته) أى ابن رشد (قوله وعند ابن يونس الخ) خبر الجملة بعده (قوله ان اشترى) أى ذو السالم (قوله فشريكه) أى رب التالف (قوله يشركه) أى صاحب التالف صاحب السالم (قوله فيها) أى السلعة المشتراة بالسالم ويدفع له ثمن حصته منها (قوله أو يدعها) أى يتركها ذو التالف السلعة لذى السالم (قوله الا ان يقول) أى ذو السالم (قوله اشتريتها) أى السلعة (قوله فهى) أى السلعة (قوله له) أى ذى السالم (قوله وان لم يعلم) اى ذو السالم (قوله فهى) اى السلعة (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله كما لو اشترى) اى أحدهما بصرته سلعة (قوله فتلفت الصرة الاخرى) أى بعد شرائه تشبيه فى انها بينهما (قوله قالاه) أى ابن يونس وعبد الحق (قوله عنده) أى ابن رشد (قوله للمشترى) خبر التخيير (قوله بخلافهما) أى ابن يونس وعبد الحق اذ التخيير مع العلم عندهما لصاحب التالف (قوله فى عزوهما) أى القولين (قوله فيخير) أى المشترى (قوله وان علم) أى المشترى بالتلف قبل شرائه (قوله يختص) أى المشترى (قوله به) أى مشتراه (قوله الآخر) أى صاحب التالف (قوله مع العلم) أى من المشترى بالتلف حال شرائه (قوله يدعى) أى المشترى (قوله انه) أى المشترى (قوله لنفسه) أى خاصة (قوله ابتيع) أى اشترى (قوله بها) أى صرته (قوله بشرطه) أى عدم علمه تلف صرة شريكه حين شرائه (قوله عند ابن رشد) صلة تلزم

وابن يونس والذى فى المقدمات انه بالخيار وبه قرر الشارح كلامه هنا ودرج عليه فى شامله ثم ساق كلام الشامل المتقدم وهو ظاهر لان التخيير عند ابن رشد فى مقدماته للمشترى وهو السالم صبرته كما علمت وكما فى الشامل وقد نقل لفظه على وجهه ولم ينبه عليه فى صغيره وبالله تعالى التوفيق الحط الاليق باصطلاحه تأويلان ولم اقف عليهما على ماذكره المصنف فانه قال فى المدونة وان بقيت كل صبرة بيد ربها حتى ابتاع احدهما بصبرته امة على الشركة وتلفت الصبرة الاخرى والمالان متفقان فالامة بينهما والصبرة من ربها ابن يونس قوله فالامة بينهما يريد بعد أن يدفع لشريكه نصف ثمنها لانه انما اشتراها على الشركة بعض اصحابنا ان اشتراها بعد التلف عالما به فشريكه مخير بين ان يشركه فيها او يدعها له الا ان يقول انما اشتريتها لنفسى فهى له وان لم يعلم بالتلف حتى اشترى الامة فهى بينهما كما لو اشترى ثم تلفت صبرة الآخر وهذا على اصل ابن القاسم ابو الحسن ولابن رشد عكس هذا قال ان اشترى بعد التلف وهو لم يعلم فهو بالخيار بين ان يلزمه ما اشتراه او ينفرد به لانه يقول لو علمت تلفه لم اشتر الا لنفسى وما اشترى بعد علمه تلف ما اخرجه صاحبه فهو له خاصة اه فالتأويل الاول فى كلام المصنف الذى اشار اليه بقوله وهل الا ان يعلم بالتلف فله وعليه هو الذى يناسب ماذكره ابو الحسن عن ابن رشد والمعنى أن ماذكره من ان ما اشترى بالسالم يكون بينهما محله اذا لم يعلم التلف فان علمه فهى له خاصة الا ان كلام المصنف يفيد انه اذا لم يعلمه فالسلعة بينهما بلا خيار لاحدهما وكلام ابن رشد يفيد أن المشترى مخير فان قيل قول المصنف بعد الا ان يدعى يفهم منه انه بالخيار قلت ليس كذلك لانه اذا اقر انه اشترى للشركة ولم يدع الاخذ لنفسه فكلام ابن رشد يفيد انه يخير وكلام المصنف يفيد انه لا يخير وانه بينهما لزوما والتأويل الثانى فى كلام المصنف الذى اشار اليه بقوله أو مطلقا هو الذى يناسب ماذكره ابن يونس الا ان كلام المصنف يفيد انه بينهما ولا خيار لاحدهما سواء اشترى بعد العلم بالتلف او قبله وماذكره ابن يونس يفيد انه ان اشترى بعد علمه التلف يخير شريكه الذى تلفت صبرته فى شركته وتركها والله أعلم وتصح الشركة ان حضر ما اخرجه كل منهما بل (ولو غاب نقد احدهما) أى الشريكين الذى شارك به عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما فى المدونة وهو المشهور واستحسنه اللخمى وقيده بعض شيوخ

(قوله انه) اى من سلمت صبرته (قوله بالخيار) أى فى الزام شريكه بحصته (قوله وبه) أى تخيير من سلمت صبرته فى الزام شريكه بحصته صلة قرر (قوله كلامه) أى المصنف (قوله وعليه) أى تخيير ذى السالم (قوله ثم ساق) أى تت (قوله وقد نقل) أى الشارح (قوله لفظه) اى ابن رشد (قوله باصطلاحه) اى المصنف (قوله عليهما) أى التأويلين (قوله فانه) اى الشان (قوله أحدهما) أى الشريكين (قوله على الشركة) صلة ابتاع (قوله وتلفت الصبرة الاخرى) اى قبل الشراء (قوله والمالان متفقان) أى وزنا وصرفا حال (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله لانه) اى المشترى (قوله به) اى التلف (قوله فشريكه) اى المشترى (قوله يشركه) أى الشريك المشترى (قوله فيها) أى الامة (قوله أو يدعها) بفتحات ٢٨٥ مخففا أى شريك مشترى الامة الامة (قوله له) أى مشتريها (قوله الا ان يقول) أى المشترى (قوله فهى) أى الامة (قوله له) أى المشترى (قوله وان لم يعلم) أى المشترى (قوله فهى) أى الامة بينهما أى الشريكين (قوله وهذا) أى التفصيل المتقدم (قوله أصل) أى قاعدة (قوله هذا) أى الذى قاله ابن يونس وعبد الحق (قوله قال) أى ابن رشد (قوله وهو) اى المشترى (قوله لم يعلم) أى تلف مال شريكه (قوله فهو) أى المشترى (قوله يلزمه) بضم فسكون فكسر أى المشترى شريكه بحصته منها (قوله ما اشتراه) أى حصته (قوله منه) أى المشترى بفتح الراء (قوله أو ينفرد) أى المشترى (قوله به) اى ما اشتراه (قوله لانه) اى المشترى (قوله لو علمت تلفه) اى مال شريكه (قوله وما اشترى) أى ذو السالم (قوله بعد علمه) اى ذى السالم (قوله فهو) أى المشترى بالفتح (قوله له) أى المشترى (قوله من ان ما اشترى بينهما) بيان ما (قوله محله الخ) خبر ان (قوله الا ان كلام المصنف الخ) استدراك على قال التأويل الاول هو الذى يناسب لرفع ايهامه استواءهما (قوله الا ان كلام المصنف الخ) استدراك على والتأويل الثانى يناسب ماذكره ابن يونس رفع به ايهامه استواءهما (قوله وتصح الشركة) افاد أن المبالغة فى الصحة المتقدمة فى قوله انما تصح من اهل التوكيل الخ وهو المتعين عدمها فى المفهوم (قوله وهو) اى قول مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (قوله المشهور) ومقابله فسادها لسحنون (قوله واستحسنه) أى قول مالك وابن القاسم

عبد الحق بقيدين أشار المصنف لهما بقوله (ان لم يبعد) النقد الغائب زاد في توضيحه جدا فان
بعد النقد الغائب جدا فلا تصح الشركة به (ولم يتجر) بضم التحتية وفتح الفوقية مشددة
والجيم بنقد أحدهما الحاضر (لحضوره) اى النقد الغائب والذى في توضيحه لقبضه وهو
مستلزم حضوره بخلاف عكسه قاله تت فان اتجر بالحاضر قبل حضور الغائب فلا تصح
طفى جعله تت مبالغة في لزومها وتبعه س واعترضهما عج باقتضائه عدم لزومها
مع البعد او التجر قبل حضوره والمراد منعها وجعله مبالغة في جوازها قلت الاولى كونه
مبالغة في صحتها المتقدمة قوله وقيده الخ ظاهره ان الضمير المستتر للخمى وليس كذلك بل
القيد لبعض شيوخ عبد الحق كما لابن عرفة وغيره واعتمد المصنف القيد المذكور وقال ابن
عرفة في كونه تقييدا نظر والاظهر انه خلاف اه ونصه وفي الشركة بمال حاضر وغائب نقل
اللخمى صحتها عن مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما ومنعها عن سحنون ونقل التونسى
عنه الكراهة والصقلى الفساد وفى كون قول بعض شيوخ عبد الحق انما تجوز عند ابن
القاسم بشرط قرب الغيبة ووقف التجر بالحاضر على حضور الغائب تقييدا نظر والاظهر
انه خلاف لاحتجاج ابن القاسم على الجواز بقول مالك فيها انظر تمامه (لا) تصح الشركة
(بذهب) من أحدهما (وورق) من الآخر لاجتماع الشركة والصرف ابن عبد السلام
احتجاجه في المدونة بانه صرف وشركة غير بين لان العقود المنضمة الى الشركة انما تمنع صحتها
ان كانت خارجة عنها نص على معنى هذا في المدونة ابن عرفة قوله ان كانت خارجة عنها
ظاهره ان غير الخارجة غير مانعة صرفا كانت أو غيره وليس كذلك انما قاله فيما ليس صرفا لاجل
ضيق الصرف وشدته وانما الغى مانعية الصرف في الشركة سحنون حسبما ذكره ابن يونس
اه وقيل علة المنع ان يد كل جائلة في نقده فهو باق تحت يده فهو صرف بتأخير وقد يقال ان

(قوله فان بعد الخ) مفهوم ان لم يبعد (قوله وهو) اى قبضه (قوله عكسه) اى حضوره لا يستلزم قبضه (قوله فان اتجر بالحاضر
الخ) مفهوم ولم يتجر لحضوره (قوله جعله) اى ولو غاب نقد احدهما (قوله في لزومها) أى الشركة (قوله واعترضهما) أى تت
وس (قوله باقتضائه) اى جعلهما مبالغة في لزومها (قوله عدم لزومها مع البعد او التجر قبل) اى وهذا يصدق بصحتها (قوله
منعها) اى فقط (قوله وجعله اى عج ولو غاب الخ (قوله مبالغة في جوازها) اى ليفيد منعها في المفهوم (قوله الاولى) بفتح
الهمز (قوله كونه) اى ولو غاب الخ (قوله المتقدمة) أى في انما تصح الخ ليفيد عدم صحتها في المفهوم (قوله في الشركة) خبر مقدم
(قوله نقل) بسكون القاف مصدر مضاف لفاعله مبتدأ مؤخر (قوله صحتها) مفعول نقل (قوله ومنعها) عطف على صحتها (قوله
عنه) أى سحنون (قوله والصقلى) عطف على التونسى (قوله الفساد) عطف على الكراهة ففيه عطف معمولين على معمولين
لعامل واحد ولا خلاف في جوازه (قوله في كون) خبر مقدم (قوله انما تجوز الى الغائب) مفعول قول المضاف
لفاعله (قوله ووقف) عطف على قرب (قوله تقييدا) خبر كون المضاف الى اسمه (قوله نظر) مبتدأ
في كون (قوله انه) أى قول بعض شيوخ عبد الحق (قوله فيها) أى المدونة (قوله انظر تمامه) نصه
اللخمى قول سحنون على أصله انها مبايعة والاول أحسن اذ لو كانت مبايعة ما جازت بدنانير ودراهم
من الجانبين ولا في الحرث باخراجهما الزريعة واخراج أحدهما العمل والآخر الآلات والبقر
للاتفاق على منع قدر من طعام بمثله ومع احدهما عمل بقر ومع الآخر عمل يد قلت انما علل التونسى
والصقلى قول سحنون بشرطه الخلط وهو في الغائب متعذر وفيها احتجاج ابن القاسم على جوازها فيما
بمال غائب ان شارك ذو خمسمائة درهم له ألف غائبة ذا ألف وخمسمائة حاضرة فخرج بذلك لمحل الالف الغائبة ليشترى
بالجميع تجرا فلم يجد ألفه فاشترى بما خرج به فقط فلكل منهما من الربح بقدر ماله فيما خرج به قلت في تمسكه هذا نظر لان
ذلك حكم كونها فاسدة بعد وقوعها (قوله من أحدهما) اى الشريكين (قوله لاجتماع الشركة والصرف) علة لا تصح (قوله
غير) خبر احتجاج (قوله بين) بكسر الياء مثقلا (قوله انما تمنع صحتها) اى الشركة (قوله ان كانت) أى العقود (قوله عنها) أى
الشركة أى والصرف لم يخرج عنها فلا يمنع صحتها (قوله هذا) اى شرط الخروج عنها في منعها (قوله قوله) اى ابن عبد السلام
(قوله قاله) اى كون غير الخارج غير مانع (قوله لاجل ضيق الصرف وشدته) علة مقدر أى وأما الصرف فيمنعها غير خارج عنها
(قوله الغى) بغين معجمة أى لم يعتبر (قوله سحنون) فاعل الغى وهو المحصور فيه بانما

(قوله فيما أجازوه) خبر مقدم (قوله من الشركة بذهبين أو ورقين) بيان ما (قوله بدلا) اسم ان مؤخر (قوله بتأخير) نعت بدلا (قوله لحول لان يد كل الخ) علة بدلا بتأخير (قوله وفيه) اى ما أجازوه (قوله وهو) أى اجتماعهما (قوله لبقاء يد كل واحد الخ) علة عدم المناجزة (قوله وهو) اى اجماعهم المذكور (قوله وكأنهم) بفتح الهمز وشد النون اى أهل العلم (قوله المعين) بضم فكسر فتحصل من كلام المقدمات الجواب عن الاشكال بانها رخصة للضرورة (قوله لانه يلزمه) اى الاشتراك بطعامين (قوله وبحث) بضم فكسر (قوله فيه) أى التعليل للزوم بيع طعام المعاوضه قبل قبضه (قوله هذا) أى التعليل ببيع طعام المعاوضة قبل قبضه (قوله وقد اجازها) اى الشركة بطعام وعين أو عرض (قوله باغتفاره) اى بيع طعام المعاوضة قبل قبضه (قوله وهى) أى الشركة (قوله والا) أى وان لم يختلفا فى القيمة اختلافا كثيرا (قوله تمنع) ٢٨٧ بضم التاء أى الشركة بهما (قوله

فيما أجاروه من الشركة بذهبين أو ورقين بدلا لتأخير لحول لان يد كل منهما على نقده وفيه اجتماع الشركة والبدل وهو يؤدى الى البدل بتأخير وفى المقدمات اجمع أهل العلم على اجازة الشركة بالدنانير من كلا الشريكين او الدراهم من كليهما جميعا ولم يعتبروا عدم المناجزة بينهما فى ذلك لبقاء يد كل واحد منهما على ما باع بسبب الشركة وهو اجماع على غير قياس وكأنهم رخصوا فى النقود لانها أصول الاثمان والناس محتاجون الى المعين فى اموالهم وأما الطعام فليس كذلك فليس للشركة فيه ضرورة اه (ولا) تصح (بطعامين) من الشريكين ان اختلفا جنسا اوصفة أو قدرا بل (ولو اتفقا) أى الطعامان نوعا وصفة على المشهور الذى رجع اليه الامام مالك رضى الله تعالى عنه لانه يلزمه بيع طعام المعاوضة قبل قبضه اذ كل واحد منهما باع للآخر بعض طعامه ببعض طعام الآخر وبقى البعض الذى باعه كل منهما تحت يده فاذا بيع لاجنبى فقد بيع قبل قبضه وبحث فيه بان هذا فى الشركة بطعام وعين أو عرض وقد اجازها فى المدونة واجيب باغتفاره فى هذه لتبعية الطعام النقد أو العرض ابن عرفة وهى بطعامين من صنف واحد مختلفى القيمة كثيرا ممنوعة الصقلى اتفاقا والا فروى ابن القاسم فى المدونة تمنع قائلا لم يجزه منذ لقيناه وقال ابن القاسم فيهما ما علمت لكراهة فيها وجها وعلله ابن المواز بخلط الطعام الجيد بالردىء وعبد الحق ببيع طعام المعاوضة قبل قبضه واسمعيل بافتقار الشركة الى استواء القيمة والبيع الى استواء الكيل ولا يكادان يوجدان وزاد فى المقدمات ان الاجماع على جوازها بعينين على غير قياس فلم يقس عليه مالك رضى الله تعالى عنه فى هذا القول جوازها بطعامين وأبو الحسن اختلاف الاغراض فى الطعام مطلقا الفسخ بيعه باستحقاقه وعدم اختلافها فى العين لعدم فسخه فيه فصار متماثلى الطعام كمختلفيه بخلاف متماثلى العين ونظم غ المسئلة وعللها فقال

شارك بجنس العين والطعام * والثان للعتقى لا الامام
للنقل والخلط والارش والغرض * وعلل وان كلا ما قبض

قائلا) اى ابن القاسم (قوله لم يجزه) بضم فكسر اى مالك رضى الله تعالى عنه الاشتراك بطعامين من صنف واحد غير مختلفى القيمة اختلافا كثيرا (قوله منذ لقيناه) اى مالكا صلة لم يجزه (قوله فيها) اى المدونة (قوله فيهما) اى الشركة بطعامين من صنف واحد غير مختلفى القيمة اختلافا كثيرا (قوله وعلله) اى منع مالك رضى الله تعالى عنه (قوله وعبد الحق) عطف على ابن المواز (قوله ببيع طعام الخ) عطف على بخلط الخ (قوله واسمعيل) عطف على ابن المواز (قوله بافتقار الخ) عطف على بخلط الخ (قوله وزاد فى المقدمات) اى على العلل السابقة (قوله على جوازها) اى الشركة (قوله على غير قياس) خبران (قوله عليه) اى جوازها بعينين لانها رخصة والرخصة لا يقاس عليها (قوله وأبو الحسن) عطف على فاعل زاد المستتر فيه (قوله اختلاف) عطف على ان الاجماع الخ (قوله بيعه) اى الطعام (قوله باستحقاقه) أى الطعام (قوله اختلافها) أى الاغراض (قوله فسخه) اى بيع العين (قوله فيه) اى الاستحقاق (قوله متماثلى) بفتح اللام مثنى متماثل بلا نون لاضافته (قوله وعللها) جمع علة عطف على المسئلة (قوله شارك) اى اجز الشركة (قوله بجنس العين) اى كذهبين وورقين (قوله والطعام) اى واجز الشركة بجنس الطعام (قوله والثانى) اى جوازها بجنس الطعام (قوله للعتقى) اى ابن القاسم (قوله لا الامام) اى مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله للنقل) أى الاجماع على جوازها بجنس العين على غير قياس (قوله والخلط) اى الجيد بالردىء (قوله والارش) اى القيمة (قوله والغرض) بفتح الغين المعجمة والراء اى اختلافه فى الاطعمة (قوله بان كلا) اى الشريكين (قوله ما قبض) اى الطعام الذى اشتراه من شريكه لحول لان يد بائعه عليه فان بيع لاجنبى فقد بيع قبل قبضه

والمراد بالنقل نقل الاجماع فى العين وبالارش القيمة التى تفتقر الشركة الى الاستواء فيها وبالغرض اختلاف الاغراض فى الطعام وتنكير علل للتكثير ابن عرفة فى جوازها بدنانير ودراهم وطعامين مختلفين وعرضين كذلك ومنعها فى الجميع ثالثها تجوز فى العرضين فقط الاول لمالك وسحنون والثانى لابى زيد عن ابن القاسم فى الموازية والثالث لاحد قولى مالك وابن القاسم لاجتماع علتين فى الاولين وهما عدم المناجزة والبيع والشركة وانفراد علة فى العرضين هى البيع والشركة اه واصله لابن رشد فى رسم نقدها من سماع عيسى قال أجاز ذلك سحنون لانه لم يراع فى الشركة عدم التناجز ولا الصرف والشركة ولا البيع اذا دخلا فيها ولما كانت الشركة ستة أقسام مفاوضة وعنان وجبر وعمل وذمم ومضاربة وهو القراض ذكرها مرتبة كهذا وأفرد الاخير بباب فقال (ثم) بعد لزومها بدالها عرفا (ان اطلقا) أى الشريكان (التصرف) لكل منهما فى جميع ما يتجران فيه بان جعله كل منهما لصاحبه فى حضوره وغيبته وبلا اذنه وعلمه وفى الشراء والبيع والاكتراء والاكراء ونحوها ان كان الاطلاق فى جميع انواع ما يتجر فيه بل (وان) كان (بنوع) واحد مما يتجر فيه كالبز بالزاى أو العطرة (فهى (مفاوضة) بفتح الواو ولا غير أى تسمى بهذا (ولا يفسدها) أى المفاوضة بضم أوله (انفراد أحدهما) أى الشريكين (بشئ) من المال يتجر فيه لخاصة نفسه اذا دخلا على عمله فى مال الشركة بقدر ماله فيه فيها يكونان متفاوضين ولاحدهما عين أو عرض دون صاحبه ولا يفسد ذلك المفاوضة بينهما وفى التوضيح ولا يفسد عندنا وجود مال لاحدهما على حدته خلافا لابى حنيفة رضى الله تعالى عنه (وله) أى أحد شريكى المفاوضة (ان يتبرع) بشئ من مال الشركة بغير اذن شريكه (ان استألف) المتبرع (به) أى التبرع للتجارة فى مال الشركة ونحوه فى المدونة فان لم يستألف به منع ويحسب عليه مما يخصه (أو) لم يستألف به لها و(خف) اى قل المتبرع به (كاعارة آلة) جرت العادة باعارتها كدلو وفاس ورحى (ودفع كسرة) من رغيف لفقير وشربة ماء واعارة غلام لصوسق دابة ومفهوم خف منع الكثير فيها وان أخر أحدهما غريما بدين أو وضع له منه نظرا واستئلافا فى التجارة ليشترى منه فى المستقبل جاز وكذلك وكيل البيع اذا فوض اليه وما صنعه غير مفوض اليه من شريك أو وكيل فلا يلزم ولكن يلزم الشريك

(قوله فى جوازها) اى الشركة (قوله بدنانير) اى من أحد الشريكين (قوله ودراهم) اى من الآخر (قوله وطعامين مختلفين) اى منهما (قوله وعرضين كذلك) اى مختلفين (قوله ومنعها) اى الشركة عطف على جوازها (قوله قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله فى الاولين) اى دنانير ودراهم وطعامين مختلفين (قوله وهما) اى العلتان (قوله وأصله) اى كلام ابن عرفة (قوله قال) اى ابن رشد (قوله ذلك) اى الشارك بدنانير ودراهم وبطعامين مختلفين وبعرضين كذلك (قوله لانه) اى سحنون (قوله دخلا) اى الصرف والبيع (قوله فيها) اى الشركة (قوله وهو) اى المضاربة وذكره لتذكير خبره (قوله الاخير) اى القراض (قوله وان كان) اى ٢٨٨ اطلاق التصرف (قوله يتجر) بضم ففتح مثقلا (قوله اذا دخلا) اى الشريكان (قوله على عمله) اى المنفرد بشئ (قوله له) اى المنفرد بشئ (قوله فيه) اى مال الشركة (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله يكونان) اى الشريكان (قوله ولاحدهما) اى الشريكين الخ حال (قوله ولا يفسد) بضم الياء (قوله ذلك) أى انفراد أحدهما بعين أو عرض (قوله ولا يفسد عندنا) اى المفاوضة (قوله لاحدهما) اى المتفاوضين (قوله المتبرع) تفسير لفاعل استألف المستتر فيه (قوله فان لم يستألف به) مفهوم ان استألف به (قوله منع) بضم فكسر اى تبرعه (قوله ويحسب) اى المتبرع به (قوله عليه) اى المتبرع (قوله يخصه) اى المتبرع (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله أخر) بفتحات مثقلا (قوله احدهما) اى المتفاوضين (قوله بدين) صلة أخر (قوله أو وضع) اى اسقط أحدهما عطف على أخر (قوله له) اى فى غريم (قوله منه) اى الدين (قوله نظرا) تنازع فيه أخر ووضع (قوله واستئلافا الخ) تفسير نظرا (قوله جاز) أى مضى ونفذ جواب ان (قوله وكذلك) اى شريك المفاوضة فى جواز تأخيره ووضعه نظرا واستئلافا (قوله اذا فوض) أى موكله (قوله من شريك الخ) بيان غير مفوض اليه (قوله فلا يلزم) أى شريكه أو موكله (قوله ولكن يلزم الشريك) اى المؤخر أو الواضع استدراك على فلا يلزم لدفع توهم انه لا يلزم الشريك المؤخر أو الواضع أيضا

(قوله ويرد) بضم الياء مثقلا (قوله صنيع) اى تأخير او وضع (قوله وفيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله فيها) اى المدونة خبر
مقدم (قوله اذا كان المال) أى المشترك (قوله يحتاج) بضم الياء (قوله فيه) اى المال (قوله ذلك) اى الابضاع أو القراض
(قوله فيه) أى المال (قوله عنهما) اى الشريكين (قوله فلا يخرجه) أى المفاوض المال (قوله نفاقه) بفتح النون اى رواجه
(قوله ولا يجد) أى المفاوض (قوله به) اى البائر (قوله اليه) أى بلد الرواج (قوله أو يبلغه) اى المفاوض (قوله يعرف)
بضم فسكون (قوله نقله) أى كلام اللخمي (قوله انه) اى كلام اللخمي (قوله لها) ٢٨٩ اى المدونة (قوله عما أودعه) بيان

فى حصته ويرد صنيع الوكيل الا أن يهلك ما صنعه الوكيل فيضمنه اهـ وفيها أيضا ليس
لاحد المتفاوضين ان يعير من مال الشركة الا ان يوسع له فيه شريكه أو يكون شيأ خفيفا كعارية
غلام ليسقى دابة ونحوه فارجو أنه لا بأس به والعارية من المعروف الذى لا يجوز لاحدهما فعله
فى مال الشركة الا باذن الآخر الا ان يريد به استئلافا للتجارة وان وهب أحدهما او اعار على
المعروف ضمن حصة شريكه الا أن يفعله للاستئلاف فلا يضمن (و) له أن (يبضع) بضم فسكون
فكسر أى يدفع مالا من مال الشركة لمن يشترى به بضاعة معلومة من بلد كذا ويرسلها أو يقدم
بها للشريكين (و) له ان (يقارض) اى يدفع مالا من مال الشركة لمن يتجر فيه بجزء معلوم من
ربحه فيها لاحد المتفاوضين ان يبضع ويقارض دون اذن الآخر اللخمى اذا كان المال واسعا
يحتاج فيه الى مثل ذلك فان لم يكن فيه فضل عنهما فلا يخرجه عن نظره الا باذن شريكه أو فى شئ
بار علم ما أو بلغه نفاقه فى بلد آخر ولا يجد للسفر به اليه سبيلا أو يبلغه عن سلع صلاح ببلد فيبعث
ما يشتريه أن يبعث به من مثل ما بايديهما ومثل هذا يعرف عند نزوله نقله ابو الحسن وظاهره انه
وفاق لها (و) له ان (يودع) بضم التحتية وكسر الدال مال المفاوضة عند أمين (لعذر) كهدم
جدار وحدوث جار سوء وحدوث فتنة وسفر ودخول حمام (والا) اى وان لم يكن الايداع لعذر
وضاع المال (ضمن) المودع بالكسر نصيب شريكه مما أودعه اللخمى لا يجوز لاحد الشريكين
ان يودع شيأ من مال الشركة الا لعذر وكذلك احد المتفاوضين وله قبول الوديعة اختيارا
بلا عذر فان مات المودع ولم توجد الوديعة كانت فى ذمته كان مفاوضا أم لا وفيها وأما ايداعه
فان كان لعذر كنزوله بلدا فرأى ان يودع اذ منزله الفندق ولا يؤمن من السرقة فذلك له وان
اودع لغير عذر ضمنه أبو الحسن فذلك له أى عليه وانما قال ذلك له لدفع توهم انه لا يجوز والله
أعلم (وله) أن (يشارك فى) مال من مال الشركة (معين) بضم الميم وفتح العين والتحتية مشددة
شركة غير مفاوضة كذا فى المدونة ولذا قال البساطى لابد من التقييد بغير المفاوضة لانه
قدم انها تكون فى المعين طفى بل ولو مفاوضة فى المعين وغره قولها ولا يجوز لاحدهما ان
يفاوض شريكا الا باذن شريكه وأما ان شاركه فى سلعة بعينها غير شركة مفاوضة فجائز لانها
تجارة من التجارات اهـ وليس معناه ما يتبادر منها غير شركة مفاوضة فى تلك السلعة بعينها
بل مرادها من غير ان يشاركه شركة مفاوضة حتى يكون ثالثهما ففى شرحها اللخمى مشاركته
ثالثا ان شاركه فى شئ معين سلعة أو عبدا أو بدنانير يخرجها من مال الشركة فيشاركه بها آخر
ليتجر فى ذلك جاز فان جعله ثالثهما لم يجز فقوله فيها غير مفاوضة أى يجعله ثالثهما أبو الحسن

نصيب (قوله فان مات
المودع) بفتح الدال (قوله
ولم توجد الوديعة) اى فى
تركته (قوله كانت) اى
الوديعة (قوله فى ذمته) اى
المودع (قوله كان) أى
المودع (قوله وأما ايداعه)
أى المفاوض (قوله فان
كان) اى ايداعه (قوله
يودع) أى مال الشركة
(قوله الفندق) اى الخان
المعد لسكنى الاغراب
والعزاب (قوله ولا يؤمن)
اى الفندق (قوله فذلك)
أى الايداع (قوله له) أى
المفاوض (قوله لانه) أى
المصنف (قوله قدم)
بفتحات مثقلا (قوله انها)
أى المفاوضة (قوله وغره)
بفتحات مثقلا اى خدع
البساطى (قوله قولها) أى
المدونة (قوله لانها) أى
الشركة (قوله غير شركة
مفاوضة فى تلك السلعة
بعينها) بيان ما يتبادر منها
(قوله ثالثهما) أى فى جميع
مال الشركة (قوله ففى

٣٧ منح ث شرحها) أى المدونة (قوله اللخمى) أى قال (قوله مشاركته) اى المفاوض (قوله ثالثا) مفعول مشاركة
المضاف لفاعله (قوله ان شاركه) أى المفاوض الثالث (قوله سلعة أو عبد) بيان شئ معين (قوله أو بدنانير) عطف على فى شئ معين
(قوله يخرجها) أى المفاوض الدنانير (قوله ليتجر) أى الثالث (قوله فى ذلك) أى الشئ المعين أو الدنانير المخرجة من مال الشركة
(قوله جاز) جواب ان (قوله فان جعله) أى المفاوض الثالث (قوله ثالثهما) اى المتفاوضين فى جميع مال الشركة (قوله فقوله
فيها) اى المدونة (قوله أى يجعله) أى الثالث (قوله ثالثهما) أى فى جميع مال الشركة تفريع على ما نقله شارحها عن اللخمى

في قولها ولاحد المتفاوضين ان يبضع ويقارض دون اذن الآخر ابن يونس لان دفعه البضاعة ومقارضة غيره وشركته في سلعة معينة أو في سلع من التجارة موسع له فيه وأما شركته شركة مفاوضة فقد ملك هذا الشريك التصرف في مال الشريك الاول ولم يجز ذلك عليه اه فجعل محل المنع حيث جعله ثالثا فصح اطلاق المصنف كما أطلق غيره وتبعه في الشامل وفسد التقييد وقول البساطي لابد من التقييد اه البناني وفيه نظر لاحتمال كلام ابن يونس واللخمي لما قاله البساطي أيضا والله أعلم (و) له ان (يقيل) بضم التحتية الاولى وكسر القاف وسكون الثانية أي يرد سلعة للشركة بثمنها الذي باعها به هو أو شريكه (و) له ان (يولي) بضم التحتية وفتح الواو وكسر اللام مشددة أي يبيع سلعة مشتركة بعدد ثمنها اذا خاف كسادها او خسرها ولعل هذا معنى قول المدونة ما لم يحاب (و) له ان (يقبل المعيب) أي المردود بعد بيعه بعيب قديم ظهر للمشتري بعد شرائه من أحد الشريكين أو منهما معا ان رضي شريكه بل (وان أبى) شريكه (الآخر) قبوله ويحتمل ان المعنى ان المفاوض اذا ظهر له عيب قديم فيما اشتراه هو او شريكه فله قبوله وعدم رده على بائعه وان أبى الآخر قبوله ورده عليه ففي المدونة وان اشترى أحدهما عبدا فوجد به عيبا فرضيه هو او شريكه لزم ذلك الآخر فان رده مبتاعه ورضيه شريكه لزم رضاه لانه لو اشتراه عالما بانه به لزم الشريك (و) له ان (يقر بدين) في مال المفاوضة و يلزم ما أقر به الآخر ان كان اقراره (لمن) أي شخص (لا يتهم) بضم التحتية وفتح الفوقية مشددة المقر (عليه) بالكذب في اقراره له بان كان اجنبيا غير ملاطف للمقر أو بعيد القرابة كذلك فان أقر لمن يتهم عليه كابويه واولاده وصديقه فلا يقبل اقراره (و) له ان (يبيع) سلعة من مال المفاوضة (بالدين) لاجل معلوم على المشهور (لا) يجوز له (الشراء) لسلعة للمفاوضة (به) أي الدين طفى سوى ابن الحاجب تبعا لابن شاس الشراء بالبيع في الجواز فتعقبه ابن عبد السلام بقوله ما قاله في البيع نسيئة هو المشهور ومذهب المدونة وأما الشراء بالدين فقال مالك رضي الله تعالى عنه في المدونة أكره أن يخرجا مالا على أن يتجرا به و بالدين مفاوضة فان فعلا فما اشتراه به كل واحد منهما فبينهما وان جاوز رؤس أموالهما فأين هذا من كلام المصنف غير ان بعض الشيوخ قال اذا كان الشراء على النقد بعد اليومين والثلاثة جاز وهذا لابد للناس منه اه

(قوله في قولها) أي المدونة (قوله لان دفعه) اى المفاوض (قوله موسع) بفتح السين مثقلا اخبران (قوله له) أي المفاوض (قوله فيه) أي المذكور (قوله ملك) بفتحات مثقلا اى المفاوض (قوله هذا الشريك) أي الثالث (قوله ذلك) أي تمليك الثالث التصرف في مال الاول (قوله عليه) أي الاول (قوله فجعل) أي ابو الحسن (قوله جعله) اى الثالث (قوله ثالثا) أي في جميع مال الشركة (قوله فصح اطلاق المصنف) اى جواز شركة المفاوض في معين عن تقييدها بغير مفاوضة تفريع على كلام اللخمي وأبي الحسن (قوله وتبعه) أي المصنف على الاطلاق (قوله وفسد التقييد) أي بغير المفاوضة (قوله وقول البساطي) عطف على التقييد (قوله وفيه) أي رد طفى على البساطي (قوله هو) فصل به ليصح عطف أو شريكه على فاعل باعها المستتر فيه ولو اقتصر على به لكفى (قوله كسادها) أي تأخر بيعها (قوله فله قبوله) أي المعيب (قوله وعدم رده) أي المعيب (قوله احدهما) أي المتفاوضين (قوله فرضيه) أي العبد (قوله هو) أي المشتري (قوله ذلك) أي العبد (قوله الآخر) أي من الشريكين (قوله فان رده) أي العبد (قوله بانه) أي العيب (قوله به) أي العبد (قوله المقر) تفسير لنائب فاعل يتهم المستتر فيه (قوله بان كان) أي من اقر المفاوض له (قوله أجنبيا) أي من المقر (قوله كذلك) أي غير ملاطف للمقر (قوله فان اقر لمن يتهم عليه) مفهوم لمن لا يتهم عليه (قوله سوى) بفتح السين والواو مثقلا (قوله في الجواز) صلة سوى (قوله فتعقبه) اى ابن الحاجب (قوله ما قاله) أي ابن الحاجب (قوله ومذهب) عطف على المشهور (قوله يخرجا) بضم فسكون فكسر أي الشريكان (قوله يتجرا) أي الشريكان (قوله به) أي المال المخرج (قوله فعلا) أي اتجر الشريكان بالمخرج وبالدين (قوله به) أي الدين (قوله منهما) أي الشريكين (قوله فبينهما) أي الشريكين (قوله وان جاوز) أي المشترى بالدين (قوله هذا) أي كلام المدونة (قوله المصنف) أي ابن الحاجب (قوله الشراء) أي بالدين (قوله على النقد) أي الدفع (قوله وهذا) أي الشراء على النقد بعد ثلاثة ايام

(قوله فتبعه) أى ابن عبد السلام (قوله خليل) اى فى توضيحه (قوله واستدلاله) اى ابن عبد السلام (قوله بكلامها) اى المدونة (قوله ولذا) اى تبعية ابن عبد السلام فى تعقبه واستدلاله بكلامها علة فرق (قوله وفى استدلالهما) اى ابن عبد السلام وخليل (قوله وهم) بفتح الهاء اى غلط (قوله لانه) اى كلامها (قوله تعاقدهما) اى تشاركهما (قوله فى ذلك) اى التعاقد على الشراء بدين (قوله فبينهما) اى كلامها وكلام ابن الحاجب (قوله والنون) ٢٩١ اى الحوت (قوله كلامها) اى المدونة

فتبعه خليل فى تعقبه واستدلاله بكلامها ولذا فرق فى مختصره بين البيع والشراء وفى استدلالهما على التعقب بكلامها وهم ظاهر لانه فى تعاقدهما على الشراء بالدين وكلام ابن الحاجب ليس فى ذلك فبينهما ما بين الضب والنون وانما كلامها فى شركة الذمم وقد قال أبو الحسن فى قولها المذكور وهذه تفسير ما تقدم فى أول الكتاب وكذلك ان اشتركا بمال قليل على أن يتداينا واشار بذلك لقولها اما بالذمم بغير مال على ان يضمنا ما ابتاع كل واحد منهما فلا يجوز وكذلك ان اشتركا بمال قليل على أن يتداينا واراد ابن عبد السلام بعض الشيوخ اللخمى قال ولا يشترى بثمن مؤجل فان فعل وكان بغير اذن شريكه فالشريك بالخيار بين القبول والرد فيكون الثمن على المشترى خاصة ثم قال يجوز لاحد الشريكين ان يشترى ما لا يكون ثمنه معه على النقد اليوم واليومين والثلاثة وهذا مما لا بد للناس منه فلو استدلا على تعقبهما بكلام اللخمى كما فعل ابن فرحون لاجادا والظاهر ان كلام اللخمى ليس هو المذهب ولذا لم يدرج عليه ابن الحاجب وابن شاس وقد اقر كلامهما ابن عرفة ولم يعرج على تعقب ابن عبد السلام بحال وقد نازع البساطى المصنف فى استدلاله بكلام المدونة بما قلناه قال والحق ان الكراهة فى المدونة على بابها وكلام ابن الحاجب لا ينافيها اه فانظر كيف يلتئم هذا الكلام مع التعقب المذكور لان فرض ابن الحاجب خلاف فرضها فكيف لا ينافيها واما الكراهة فقد حملها أبو الحسن على المنع قائلا لانه اذا وقع فسخ فكل ما يفسخ اذا وقع تكون الكراهة فيه على المنع اه كلام طفى البنانى ما ذكره من ان الجواز هو المذهب كما عند ابن شاس وابن الحاجب صواب اذ هو ظاهر المدونة فى قولها وما ابتاع احد المتفاوضين من بيع صحيح او فاسد لزم الآخر ويتبع البائع بالثمن او القيمة فى فوت الفاسد ايهما شاء اه وهو يشمل الشراء بالنقد وبالدين وقد صرح ابن رشد بالجواز ونص السماع اصبغ ابن القاسم سئل عن رجلين اشتركا على اخذ متاع بدين يكون لهما وعليهما ولهما مال أو لا مال لهما قال ان كانا يشتركان فى سلعة بعينها يشتريانها بدين فلا باس بذلك كان لهما رأس مال او لم يكن وان كانا انما يشتركان على ما يشترى كل واحد منهما يقولان ما اشترى كل واحد منا بدين ولا مال لهما فنحن فيه شركاء فلا يعجبنى ذلك اصبغ فان وقع نفذ على سنة الشركة وضمناه جميعا وفسخت الشركة بينهما ابن رشد هذا كما قال ومثله فى المدونة وهو مما لا اختلاف فيه انهما ان اشتركا فى سلعة بعينها بدين فذلك جائز وهما شريكان فيها كان لهما مال أو لم يكن لهما مال فان اشترط البائع عليهما ان كل واحد منهما ضامن عن صاحبه بجميع الثمن جاز وان لم يشترط ذلك لم يلزم كل واحد منهما

(قوله وهذه) اى الجملة (قوله واشار) اى ابو الحسن (قوله لقولها) اى المدونة (قوله يضمنا) اى الشريكان (قوله قال) اى اللخمى (قوله ولا يشترى) اى المفاوض (قوله فعل) اى اشترى بثمن مؤجل (قوله وكان) اى شراؤه بثمن مؤجل (قوله ثم قال) أى اللخمى (قوله فلو استدلا) أى ابن عبد السلام وخليل (قوله ولذا) أى كون كلام اللخمى ليس هو المذهب علة النفى بعده (قوله كلامهما) أى ابن شاس وابن الحاجب (قوله ولم يعرج) بضم ففتح فكسر أى يعول ابن عرفة (قوله بما قلناه) صلة نازع (قوله قال) أى البساطى (قوله لا ينافيها) أى الكراهة (قوله قائلا) أى ابو الحسن (قوله من ان الجواز هو المذهب) بيان ما (قوله صواب) خبر ما (قوله اذ هو) أى الجواز (قوله لهما) اى ربحه (قوله وعليهما) أى خسره (قوله ولهما مال) أى مشترك بينهما (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله ان كانا) أى الشخصان (قوله بذلك) أى اشتراكهما (قوله ذلك) أى اشتراكهما على الوجه المذكور (قوله فان وقع) أى اشتراكهما على الوجه المذكور (قوله نفذ) أى مضى (قوله سنة) أى طريقة (قوله وضمناه) أى المال المشترك (قوله انهما ان اشتركا الخ) بيان ما يحذف من (قوله بدين) صلة اشتركا (قوله فذلك) أى اشتراكهما (قوله فيها) أى السلعة التى اشترياها بدين (قوله مال) أى مشترك (قوله جاز) أى لزم الشرط (قوله ذلك) أى ضمان كل واحد صاحبه

(قوله قد اشتركا شركة صحيحة على مال لهما) تفسير لكونهما شركاء عقد (قوله بدين) صلة اشترى (قوله ولا مال لهما) حال (قوله فلا يجوز ذلك) أى اشتراكهما أى القدوم عليه وان وقع مضى كما قال اصبغ جواب اما (قوله فقوله) أى ابن رشد (قوله فيما قاله ابن شاس وابن الحاجب) أى جواز الشراء بدين (قوله وذكره) أى جواز الشراء بدين (قوله وعليه) أى جواز الشراء بدين صلة درج (قوله ورد) عطف على ضعف (قوله وان الجواز) عطف على ضعف (قوله من مال المفاوضة) نعت رقيق (قوله فلا تجوز) أى كتابته (قوله لاحدهما) أى المتفاوضين (قوله على انها) أى الكتابة (قوله عتق) أى وتجوز على انها بيع (قوله منه) أى مال المفاوضة (قوله فلا يجوز) ٢٩٢ أى العتق (قوله ولو) أى كان المال المعتق عليه (قوله لانه له) أى المفاوض

الاحصة حقه من الثمن النصف ان كانت شركتهما على النصف أو الثلث أو الثلثان ان كانت شركتهما على ان لاحدهما الثلث وللآخر الثلثان أو اقل من ذلك أو اكثر الا ان يكونا شركاء عقد قد اشتركا شركة صحيحة على مال لهما فيكون كل واحد منهما ضامنا الثمن ما اشتراه صاحبه بدين اجتمعا فى اخذ المتاع بالدين أو افترقا وأما ان اشتركا ولا مال لهما على ان يشتريا بالدين ويكونا شريكين فى ذلك يضمن كل واحد منهما عن ما اشتراه صاحبه فلا يجوز ذلك كما قال لانها شركة بالذمم ولا تجوز عند مالك وجميع أصحابه رضى الله تعالى عنهم الشركة بالذمم لانها غرور اهـ فقوله الا ان يكونا شركاء عقد نص فيما قاله ابن الحاجب وابن شاس وذكره أيضا ابن رشد فى موضع آخر من البيان وعليه درج المتيطى وابن هرون وابن سلمون وذلك كله يدل على ضعف ما للخمى وورد ما لابن عبد السلام والمصنف وان الجواز هو المذهب والله أعلم وشبه فى عدم الجواز الا باذن الشريك فقال (ككتابة) لرقيق من مال المفاوضة فلا تجوز لاحدهما الا باذن الآخر بناء على انها عتق (وعتق) لرقيق منه (على مال) معجل من الرقيق فلا يجوز لاحدهما الا باذن الآخر ولو اكثر من قيمته لان له انتزاعه بلا عتق واما من اجنبى مثل قيمته فيجوز كبيعه (و) كـ(اذن لعبد) من مال المفاوضة (فى تجارة) فلا يجوز لاحدهما الا باذن الآخر (أو) شركة (مفاوضة) فى مال المفاوضة لثالث تجول يده فيه معهما فلا تجوز من احدهما الا باذن الآخر (واستبد) بفتح الفوقية والموحدة وشد الدال اى استقل واختص شريك مفاوضة (آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قراض) بكسر القاف وبالضاد المعجمة اى مال من غير شريكه يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه بالربح ولو اذن له شريكه فى أخذه لانه فى نظير عمله فيه الخارج عن المفاوضة فلا شئ لشريكه فيه قاله فى المدونة (و) استبد شريك مفاوض (مستعير دابة) لحمل امتعة المفاوضة (بلا اذن) من شريكه (وان) استعارها (ا) لحمل سلع ا(لشركة) واوه للحال وان صلة فيختص بالربح اى اجرة الحمل والخسر اى ضمان ما يغاب عليه معها كلجام واكاف الحط اشار الى قولها وان استعار احدهما ما حمل عليه لنفسه أو لمال الشركة فتلف فضمانه عليه ولا شئ على شريكه لانه يقول كنت استأجرت ولا تضمن وقال غيره لا يضمن الدابة المستعارة الا بالتعدى عليها ابو الحسن ظاهره ان كلام ابن القاسم فى الدابة وهذا بخلاف اصله فيما لا يغاب عليه انه لا يضمن فى الاعارة الا بالتعدى فذهب حمديس الى ان قول ابن القاسم فيما يغاب عليه

(قوله انتزاعه) أى المال من الرقيق (قوله قيمته) أى الرقيق (قوله فيجوز) أى عتقه (قوله من مال المفاوضة) نعت عبد (قوله لثالث) صلة مفاوضة (قوله يده) أى الثالث (قوله فيه) أى مال المفاوضة (قوله معهما) أى المتفاوضين (قوله فلا تجوز) أى المفاوضة (قوله بالربح) أى جزئه الذى خصه من ربح القراض صلة استبد (قوله لانه) أى الربح (قوله عمله) أى آخذ القراض (قوله فيه) أى القراض (قوله الخارج) نعت عمل (قوله لشريكه) أى آخذ القراض (قوله فيه) أى الربح (قوله فيختص) أى مستعير الدابة (قوله قولها) أى المدونة (قوله احدهما) أى المتفاوضين (قوله فتلف) أى المستعار (قوله فضمانه) أى المستعار (قوله عليه) أى المستعير (قوله شريكه) أى المستعير (قوله لانه) أى شريكه (قوله كنت استأجرت) بفتح تائهما (قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله لا يضمن) أى مستعير الدابة (قوله ظاهره) أى كلام المدونة (قوله فى الدابة) أى المستعارة (قوله وهذا) أى ضمان الدابة المستعارة (قوله اصله) أى قاعدة ابن القاسم (قوله انه) اى ما لا يغاب عليه الخ بيان اصله بحذف من (قوله لا يضمن) بضم الياء اى ما لا يغاب عليه (قوله حمديس) بفتح الحاء المهملة وسكون الميم واهمال السين عقب مثناة

كالا كاف

(قوله يزيد) اى ابن القاسم (قوله كذبه) اى مستعير الدابة فى اخباره بتلفها بلا تعد ولا تفريط (قوله انه) اى المستعير (قوله به) اى الضمان (قوله ذلك) اى ضمان الحيوان (قوله وهو) أى ضمان الحيوان (قوله يومئذ) اى يوم فتوى ابن القاسم بالضمان (قوله ذلك) اى ضمان الحيوان (قوله فحاصله) اى تأويل كلام ابن القاسم (قوله استبداده) اى المستعير (قوله به) اى المستعير (قوله بتعديه) اى المستعير على الدابة التى استعارها لحمل سلع المفاوضة (قوله كذبه) اى فى اخباره بتلفها (قوله رآه) اى ضمان الحيوان المستعار (قوله واما استبداده) اى مستعير الدابة لحمل سلعة المفاوضة (قوله فرض) بفتحات (قوله فى دابة) صلة فرض (قوله تبعا الخ) علة فرض الخ (قوله ولفظ الامهات الخ) حال (قوله وان استعار ما حمل عليه الخ) خبر لفظ (قوله ثم ذكر) اى فى الامهات (قوله لا يضمن الدابة الخ) مفعول قول المضاف ٢٩٣ لفاعله (قوله ثم قال) اى طفى (قوله القابل) بموحدة نعت لفظ (قوله عنده) اى المتجر صلة وديعة (قوله فيها) اى الوديعة تنازع فيه ربح وخسر (قوله فى رد) صلة اتكالا (قوله ولذا) اى عدم تصور الاستبداد بالربح والخسر فى العارية علة النفى عقبه (قوله لم يذكرهما) اى الربح والخسر (قوله فيها) اى العارية (قوله واقتصر) اى فيها (قوله وذكرهما) اى الربح والخسر (قوله تصوير عج) اى الاستبداد بالربح فى العارية (قوله يعضده) بضم ففتح فكسر مثقلا اى يقويه (قوله ويرضى) اى شريكه (قوله بتجره) اى المودع بالفتح (قوله فيها) اى الوديعة (قوله لاحدهما) اى

كالا كاف وقال ابو محمد يريد بعد تبين كذبه فى الحيوان فقول غيره تفسير وقال القابسى انه يضمن الحيوان اذا قضى به قاض يرى ذلك وهو رأى اهل الكوفة وكان قاضى مصر يومئذ رأى ذلك فحاصله ان معنى استبداده بالخسر هنا تعلق الضمان به بتعديه أو ظهور كذبه أو بحكم من رآه واما استبداده بالربح فلم ار من صرح به وانظر هل معناه طلب شريكه بما ينوبه من كرائها ولم أقف على نص فيه اه طفى فرض المصنف الاستعارة فى دابة تبعا للفظ التهذيب ولفظ الامهات وان استعار ما حمل عليه بغير اذن شريكه فهلك فضمانه من المستعير ثم ذكر قول غير ابن القاسم لا يضمن الدابة الا بالتعدى ثم قال فكان على المصنف الاتيان بلفظ الامهات القابل للتأويلات (و) استبد شريك مفاوض (متجر) بضم ففتح فكسر مثقلا (بوديعة) عنده وصلة استبد (بالربح والخسر) فيها طفى الظاهر ان المصنف اجمل فى قوله بالربح والخسر اتكالا على ذهن السميع اللبيب فى رد كل لما يليق به اذ العارية لا يتصور استبداده بالربح فيها ولذا لم يذكرهما فيها فى المدونة واقتصر على الضمان وذكرهما معا فى الوديعة والقراض وأما تصوير عج فمع كونه لا نقل يعضده فهو بعيد لا يكاد ان يقال به ويختص المتجر بوديعة بالربح والخسر فى كل حال (الا ان يعلم شريكه بتعديه) بالتجر (فى الوديعة) ويرضى بتجره فيها فالربح بينهما والخسر عليهما ونص المدونة وان اودع رجل لاحدهما وديعة فعمل فيها تعديا فربح فان علم شريكه بالعداء ورضى بالتجارة بها بينهما فالربح لهما والضمان عليهما وان لم يعلم فالربح للمتعدى وعليه الضمان خاصة اه (وكل) من المتفاوضين (وكيل) اى كوكيل عن الآخر فى البيع والشراء والاكتراء والاكراء والاقتضاء والقضاء والقيام بالاستحقاق وضمان العيب ولذا فرع عليه قوله (فيرد) بضم التحتية وفتح الراء وشد الدال ما باعه احدهما ثم غاب بعيب قديم ظهر لمشتريه بعد شرائه فله رده به (على شريك لبائعه) (لم يتول) اى الشريك بيعه لانه وكيل عن تولاه فان حضر المتولى فليس للمشترى رده على غيره حال كون الرد على الشريك غير المتولى (ك) الرد على البائع (الغائب) الذى ظهر

المتفاوضين (قوله فعمل) اى المودع عنده بالفتح (قوله فيها) أى الوديعة (قوله فربح) أى العامل فيها (قوله بينهما) صلة التجارة (قوله وان لم يعلم) أى شريكه بعدائه أى أو علم ولم يرض بتجره بها بينهما (قوله والاكتراء) أى من غيرهما (قوله والاكراء) أى لغيرهما (قوله والاقتضاء) أى من غيرهما (قوله والقضاء) أى لغيرهما (قوله بالاستحقاق) أى لما عرف من مال المفاوضة (قوله العيب) أى الذى ظهر فى مبيع من مال المفاوضة (قوله ولذا) أى كون كل منهما وكيلا عن الآخر فيما ذكر علة فرع (قوله فرع) بفتحات مثقلا (قوله عليه) أى وكل وكيل (قوله ما باعه احدهما) أى المتفاوضين تفسير لنائب فاعل يرد المستتر فيه (قوله ثم غاب) أى بائعه (قوله بعيب) صلة يرد (قوله فله) أى مشتريه (قوله رده) أى المبيع (قوله به) أى عيبه القديم (قوله لبائعه) أى المعيب صلة شريك (قوله لانه) أى شريك بائعه (قوله عن تولاه) أى البيع

في مبيعه عيب قديم لمشتريه بعد شرائه في توقفه على اثبات شرائه بعهدة وتاريخ الشراء السابق في قوله في مبحث الرد بالعيب ثم قضى ان اثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء الخ وافاد شرط الرد على الشريك غير المتولي بقوله (ان بعدت غيبته) أي الشريك الغائب الذي تولى بيع المعيب كعشرة الايام بين البلدين مع أمن الطريق واليومين مع خوفه وان لم تطل غيبته فليس ضمير غيبته للغائب المشبه به فهو على حد قول الله تعالى وما يعمر من معمر ولا ينقص من عمره أي معمر آخر (والا) أي وان لم تبعد غيبة الشريك الذي تولى البيع (انتظر) بضم الفوقية وكسر الظاء المعجمة أي أخر الرد الى قدومه لانه ادرى بامر المبيع ولئلا تكون له حجة طفى قوله ان بعدت غيبته راجع لقوله فيرد على حاضر لم يتول والضمير للغائب لا بقيد انه المتقدم فهو من باب عندي درهم ونصفه ولا يرجع لقوله كالغائب لان التفصيل بين قرب الغيبة وبعدها انما ذكره في المدونة في غيبة الشريك المفاوض وافاد بقوله كالغائب ما قدمه في العيوب من قوله ثم قضى ان اثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء الخ وهذا حاصل تقرير غ ونصه أصل ما اشار اليه قوله في آخر كتاب الشركة من المدونة ومن ابتاع عبدا من احدهما فظهر على عيبه فله رده بالعيب على بائعه ان كان حاضرا او ان كان غائبا غيبة قريبة كاليوم ونحوه فلينتظر لعل له حجة وان كانت غيبته بعيدة فاقام المشتري بينة انه ابتاع على بيع الاسلام وعهدته نظر في العيب فان كان قديما لا يحدث مثله بعد شرائه رد العبد على الشريك الآخر وان كان يحدث مثله فعلى المبتاع البينة ان العيب كان عند البائع والا حلف الشريك بالله ما علم هذا العيب كان عندنا وبرئ فان نكل حلف المبتاع على البت انه ما حدث عنده ثم رده عليه اهـ فبسبب ان كل واحد وكيل للآخر يرد واجد العيب على حاضر لم يتول البيع لتعذر وجود الغائب الذي تولاه حال كون هذا الرد كالرد على كل غائب في افتقار المشتري الراد الى اثبات انه ابتاع بيع الاسلام وعهدته ثم نبه على ان الرد على الحاضر الذي لم يتول انما هو ان بعدت غيبة شريكه الغائب والا انتظر فالشرط راجع للمشبه لا للمشبه به وبهذه التمشية يكون كلامه مطابقا لما في المدونة متضمنا الفصوص نصها فلله دره ما الطف اشارته فان قلت وأين تقدم له الغائب الذي احال عليه قلت قوله في خيار النقيصة ثم قضى ان اثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء فان قلت عود الضمير في غيبته على الغائب المشبه به يغبر في وجه هذه التمشية قلت سلمنا عوده عليه ولم يرده للغائب من الشريكين المفهوم من السياق فقصاراه أنه من باب عندي درهم ونصفه وقد قيل بنحو هذا في قوله تعالى الله يبسط الرزق لمن يشاء من عباده ويقدر له وفي قوله سبحانه وما يعمر من معمر ولا ينقص من عمره والله سبحانه وتعالى أعلم (والربح) في مال الشركة (والخسر) فيه يقسم بين الشريكين (بقدر) أصل (المالين) المشترك بهما وجوبا تساويا أولا (وتفسد)

(قوله لمشتريه) صلة ظهر (قوله بعد شرائه) صلة ظهر (قوله في توقفه) أي الرد صلة كاف التشبيه (قوله وتاريخ) عطف على شراء (قوله السابق) نعت اثبات (قوله فليس ضمير غيبته الخ) تفريع على تفسير ضمير غيبته بالشريك الغائب الخ (قوله فهو) أي كلام المصنف (قوله على حد قول الله تعالى) أي في عود الضمير على نظير المتقدم عليه لا على عينه نحو عندي درهم ونصفه مثلا (قوله قدومه) أي الغائب (قوله لانه) أي الغائب (قوله له) أي الغائب (قوله أي أخر) بضم فكسر (قوله حجة) أي تسقط الرد عليه بالعيب كتبيينه حين بيعه وتبريه من عيب رقيق طالت اقامته عنده ولم يعلم عيبه (قوله ما قدمه) مفعول افاد (قوله من قوله ثم قضى الخ) بيان ما (قوله قوله) أي صاحب المدونة خبر اصل (قوله من المدونة) بيان كتاب الشركة (قوله ومن ابتاع عبدا من احدهما) أي المتفاوضين الخ مفعول قول المضاف لفاعله (قوله فظهر) أي اطلع المبتاع (قوله عيبه) أي العبد (قوله وان كان) أي بائعه (قوله فلينتظر) بضم الياء وفتح الظاء أو بفتح الياء وكسر الظاء (قوله له) أي الغائب (قوله فان كان) أي العيب (قوله رد) بضم الراء (قوله وان كان) أي العيب (قوله والا) أي وان لم يقم المبتاع بينة على انه كان عند البائع (قوله وبرئ) أي الشريك (قوله فان نكل) أي الشريك (قوله عليه) أي الشريك (قوله الفصوص نصها) من اضافة المشبه به للمشبه (قوله يغبر) بضم ففتح فكسر مثقلا أي يعكر (قوله عوده) أي ضمير غيبته (قوله عليه) أي المشبه به (قوله فقصاراه) بضم القاف أي غايته (قوله وجوبا) أي شرطا بيان لحكم قسمه بقدرهما (قوله تساويا) أي المالان

الشركة (بشرط) أى اشتراط (التفاوت) أى قسمة الربح والخسر بغير قدر المالين فى عقدها ككون مائة لاحدهما وخمسين للآخر وشرطا قسم الربح بالنصف وكون المالين مستويين وشرطا لاحدهما ثلث الربح وللآخر الثلثين ويفسخ قبل العمل وان عملا قسم الربح بقدر المالين (ولكل) من الشريكين (أجر عمله للآخر) غ كأنه أطلق أجر العمل على حقيقته ومجازه فحقيقته الاجرة التابعة للعمل ومجازه الربح التابع للمال وسهل له هذا قرينة قوله ولكل لدلالته على الجانبين وزيادة العمل لا تتصور منهما وكذا زيادة الربح فاذا كان لاحدهما الثلث وللآخر الثلثان وشرطا المناصفة فى العمل والربح فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بسدس الربح وصاحب الثلث على صاحب الثلثين بأجرة سدس العمل (وله) أى أحد الشريكين (التبرع) لشريكه بشئ من الربح أو العمل وهذا مفهوم قوله شرط (و) له (السلف) لشريكه (و) له (الهبة) لشريكه وتنازع التبرع والسلف والهبة (بعد العقد) للشركة بناء على ان اللاحق للعقد ليس كالواقع فيه فهو معروف ولا تجوز قبله لتوافقهما على الفساد الحط ظاهر كلام ابن عرفه وابن غازى انها لا تجوز بعد العقد وقد صرح بجوازها بعده فى كتاب شركة المدونة قال بعد ان ذكر انهما اذا عقداها على شرط التفاوت تفسد ما نصه ولو صح عقد المتفاوضين فى المال ثم تطوع الذى له الاقل فعمل فى الجميع جاز ولا أجر له اه (وان) ادعى أحد الشريكين تلف بعض مال الشركة الذى بيده أو خسره وكذبه شريكه (فالقول لمدعى التلف) بلا تجر بل بنحو سرقة (والخسر) بالتجر لانه أمين عليه وفى التوضيح عن الجواهر تقييده بعدم ظهور كذبه فان اتهمه شريكه حلفه وان ظهر كذبه ضمن (و) ان ادعى أحدهما ما اشتراه لنفسه خاصة والآخر أنه اشتراه للشركة فالقول (لآخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة شئ (لائق) أى مشبه ومناسب (له) من طعام ولباس لا عروض وعقار وحيوان غير عاقل أو عاقل ولو لائقا به لاستغنائه عنه بأجير فلا يصدق انه اشتراه لنفسه فلشريكه الدخول معه فى غير الطعام واللباس اللائق (و) ان قال أحدهما المال مشترك بيننا بالنصف والآخر بالثلثين له والثلث للآخر فالقول (لمدعى النصف) بيمين (وحمل) بضم فكسر أى الاشتراك (عليه) أى النصف (فى) حال (تنازعهما) أى الشريكين فى كون شركتهما بالنصف أو غيره غ لعله أشار بقوله ولمدعى النصف لقول ابن يونس واذا أشرك من سأله ممن يلزمه ان يشركه ثم اختلفا فقال اشركتك بالربع والآخر بالنصف وقالا نطقنا به أو أضمرناه بغير نطق فالقول قول من ادعى منهما النصف وان لم يدعه أحدهما رد اليه أصل شركتهما فى القضاء

(قوله فى عقدها) أى الشركة صلة شرط (قوله ويفسخ) أى عقد الشركة المشروط فيه التفاوت (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون أى المصنف (قوله وسهل) بفتحات مثقلا (قوله هذا) أى اطلاق اجر العمل على حقيقته ومجازه (قوله قرينة) اضافته للبيان (قوله لدلالته) أى ولكل الخ علة كونه قرينة على جمع الحقيقة والمجاز باجر العمل (قوله وزيادة العمل الخ) حال (قوله الثلث) اى من المال المشترك فيه (قوله فهو) أى المذكور من التبرع والسلف والهبة بعد العقد (قوله ولا تجوز) اى التبرع والسلف والهبة (قوله قبله) أى العقد (قوله لتوافقهما) أى الشريكين (قوله انها) اى التبرع الخ (قوله بجوازها) أى التبرع الخ (قوله بعده) اى العقد (قوله قال) أى صاحب المدونة (قوله انهما) أى الشخصين (قوله عقداها) أى الشركة (قوله لانه) أى مدعى التلف أو الخسر الخ علة تصديقه (قوله عليه) اى مال الشركة (قوله تقييده) أى تصديق مدعى التلف أو الخسر (قوله فان اتهمه) اى مدعى التلف او الخسر (قوله حلفه) بفتحات مثقلا (قوله وان ظهر كذبه) اى مدعى التلف أو الخسر (قوله والآخر) عطف على احدهما (قوله بالثلثين) عطف على بالنصف ففيه عطف معمولين على معمولين لعاملين مختلفين وفيه خلاف بالجواز مطلقا والمنع كذلك والجواز ان كان أحد العاملين جارا وتقدم كفى الدار زيد والحجرة عمرو (قوله له) اى القائل بالثلثين حال من الثلثين (قوله للآخر) أى مدعى النصف (قوله أى الاشتراك) تفسير لنائب فاعل حمل المستتر فيه (قوله لعله) أى المصنف (قوله من سأله) أى تشريكه معه (قوله ممن يلزمه) أى المسؤل الخ بيان من بأن كان الشراء فى سوق السلعة للتجارة بالبلد والسائل من تجارها (قوله اختلفا) أى المسؤل والسائل (قوله فقال) اى المسؤل (قوله والآخر) أى السائل (قوله وقالا) أى السائل والمسؤل (قوله به) أى دال التشريك (قوله وان لم يدعه) أى النصف (قوله رد) بضم الراء (قوله اليه) أى النصف

وان كانوا ثلاثة فعلى عددهم وهكذا ما كانوا ثم قال وأما ان أشرك رجلا فى سلعة اشتراها ممن يلزمه ان يشركه ثم اختلفا هكذا فان كان ذلك فيما نويا ولم ينطقا به كانت بينهما نصفين أيضا وان كانوا أكثر فعلى عددهم وقال قبل هذا ولو أقر أن فلانا الغائب شريكه ثم زعم انه شريكه بالربع أو انما هو شريكه فى مائة دينار فانه شريكه بالنصف اهـ ما قصد نقله من كلام ابن يونس مما يمكن ان المصنف قصد الاشارة اليه فان قلت يصير على هذا تكرارا مع قوله آخر فصل الخيار وان أشركه حمل ان أطلق على النصف قلت تكراره مع ما طال وتنوعه أهون من تكراره مع ما يليه وحمله على تنازعهما عب وما مشى عليه المصنف قول أشهب فى الموازية وقال ابن القاسم فيهما من سلم له شئ أخذه و يقسم المتنازع فيه بينهما ومشى عليه المصنف فى الصداق حيث قال لا ان طلق احدى زوجتيه وجهلت ودخل باحداهما ولم تنقض العدة فللمدخول بها الصداق وثلاثة ارباع الميراث ولغيرها ربعه وثلاثة أرباع الصداق وقال غيرهما يقسم المتنازع فيه بينهما على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما كالعول ومشى عليه فى الشهادات اهـ البنانى قول ز بيمين الخ هذا من تمام قول أشهب وقد تركها ابن الحاجب كالمصنف فاعترض عليه ابن عرفة بانه خلاف قول اشهب الذى مشى عليه وعبارة الشامل اولى ونصها ولو ادعى الثلثين والآخر النصف دفع لكل ما سلم له وقسم السدس بينهما وقيل يحلفان وينصف اهـ وكان المصنف اسقط اليمين لاستشكال ابن عبد السلام لها بان حلف من ادعى الثلثين له ثم يأخذ النصف لا يحتمله الاصول وتبعه فى التوضيح وانفصل عنه ابن عرفة بما حاصله ان أشهب لم يبن على رعى دعواهما والالزم ان يقول كما قال ابن عبد السلام وانما بنى على رعى تساويهما فى الحوز والقضاء بالحوز لا يستقل الحكم به دون يمين الحائز اهـ وفيه نظر اذ النصف يسلمه الخصم (و) ان حاز أحد المتفاوضين شيأ وادعى اختصاصه به وقال شريكه هو من مال المفاوضة فالقول (ل) مدعى (الاشتراك فيما) أى الشئ الذى (بيد) أى حوز (أحدهما) أى الشريكين دون قول مدعيه لنفسه فى كل حال (الا) شهادة (بينة على كارثه) أى مدعى الاختصاص الشئ الذى ادعاه لنفسه فيختص به ان قالت البينة نعلم تأخر ارثه عن اشتراكهما بل (وان قالت) البينة الشاهدة بارثه (لا نعلم تقدمه) أى الارث ولا تأخره (لها) أى عن الشركة وأما ان قالت

(قوله وان كانوا) أى المتنازعون (قوله فعلى عددهم) أى يقسم المتنازع فيه (قوله ثم قال) أى ابن يونس (قوله ممن يلزمه ان يشركه) بيان رجلا (قوله ذلك) أى الاختلاف (قوله كانت) أى الشركة (قوله وقال) أى ابن يونس (قوله اقر) أى الرشيد (قوله ثم زعم) أى المقر (قوله انه) أى الغائب (قوله هو) أى الغائب (قوله فانه) أى الغائب (قوله قول) خبر ما (قوله فيها) أى الموازية (قوله سلم) بضم فكسر مثقلا (قوله و يقسم) بضم الياء وفتح السين (قوله بينهما) أى نصفين (قوله عليه) أى قول ابن القاسم (قوله وجهلت) بضم فكسر أى المطلقة (قوله ودخل باحداهما) أى وعلمت (قوله ولم تنقض العدة) أى للمطلقة (قوله فللمدخول بها الصداق) وثلاثة أرباع الميراث لانها تدعيه كله وان المطلقة غيرها وتسلم لها غير المدخول بها نصفه وتنازعها فى النصف الآخر فيقسم النصف المتنازع فيه بينهما (قوله ولغير) أى المدخول بها (قوله ربعه) أى الميراث (قوله وثلاثة ارباع الصداق) لان الوارث يسلم لها نصفه و ينازعها فى نصفه الآخر بدعواه انها المطلقة فيقسم النصف بينهما (قوله غيرهما) أى ابن القاسم واشهب (قوله بينهما) أى المتنازعين (قوله كالعول) بان يجعل المتنازع فيه لمدعى الثلثين ويزاد عليه نصفه لمدعى النصف ونسبة الواحد لمجموعهما ثلثان والنصف له ثلث فلمدعى الثلثين ثلثا السدس ولمدعى النصف ثلثه وتصح من ثمانية عشر لمدعى الثلثين أحد عشر ولمدعى النصف سبعة (قوله وقد تركها) أى اليمين (قوله عليه) أى ابن الحاجب (قوله بانه) أى ما اقتصر عليه ابن الحاجب (قوله وكان) بفتح الهمز وشد النون (قوله لها) أى اليمين (قوله له) أى مدعيهما حال من الثلثين (قوله ثم يأخذ) أى الحالف على الثلثين (قوله النصف) أى الذى سلمه له خصمه (قوله وتبعه) أى ابن عبد السلام (قوله عنه) أى الاشكال (قوله وانما بنى) أى أشهب (قوله الخصم) أى مدعى النصف لمدعى الثلثين فلا وجه لايقاف الحكم به له على يمينه (قوله الشئ الذى ادعاه لنفسه) مفعول ارث (قوله فيختص) أى الحائز (قوله به) أى المتنازع فيه

نعلم

(قوله ادخاله) أى المتنازع فيه (قوله فيها) أى الشركة (قوله فالاقسام ثلاثة) موروث قبلها فالقول فيه لمدعى اشتراكه الا ببينه
على عدم ادخاله فيها وموروث بعدها وموروث لم يعلم تقدمه عليها ولا تأخره عنها والقول فيهما لمدعى الاختصاص (قوله دحون)
بفتح الدال وضم الحاء المهملين مثقلا وآخره نون (قوله الشقاق) بفتح الشين المعجمة وشد القاف الاولى (قوله بذلك) أى
الشهادة على تصرف المفاوضة (قوله أقرا) اى الشريكان (قوله بها) اى المفاوضة (قوله الى آخر العقد) اى نهاية ما يكتب فى
الوثيقة (قوله انها شهادة ناقصة) مفعول افتى بحذف الباء (قوله لا يجب) ٢٩٧ اى يثبت (قوله معرفتهم) أى الشهود

نعلم تقدمه عليها فالقول لمدعى الاشتراك الا ان تشهد بينة بعدم ادخاله فيها فالاقسام ثلاثة وذكر شرط كون القول لمدعى الاشتراك فيما قبل الاقتال (ان شهد) بضم فكسر (بالمفاوضة) بين الشريكين المتنازعين اى بتصرفهما تصرف المتفاوضين والاقرار منهما بها اولى ان شهد بعقد المفاوضة بينهما بل (ولو لم يشهد) بضم التحتية وفتح الهاء (بالاقرار) منهما (بها) اى المفاوضة (على الاصح) عند المصنف من الخلاف وهو قول ابن سهل فاشار بالاصح لقوله فى توضيحه وهو الاظهر وأشار بلو لخلاف ابن القطان وابن دحون وابن الشقاق بقولهم لا يكتفى بذلك ولابد ان يقول الشهود أقرا عندنا بالمفاوضة واشهدانا بها ونص ابن سهل فى احكامه أفتى ابن القطان بان الشهود اذا قالوا نعرف انهما شريكان متفاوضان فى جميع أموالهما الى آخر العقد انها شهادة ناقصة لا يجب بها قضاء بشركة بينهما اذ لم يفسروا معرفتهم بها ان كانت باشهاد من المتفاوضين أو باقرار عندهم بذلك اذ يجوز ان يعرفوا ذلك بسماع يذكرونه وهذا غير عامل ولاسيما ان كان الشهود من غير أهل العلم بهذا وهذه المسئلة شهدت الشورى فيها وقد نزلت وقال ابن الشقاق وابن دحون بهذا ونفذ الحكم به وأفتى ابن مالك بانه يحسن ان يسئل اثنان من عدول البينة التى قيدت بها الشهادة عن وجه معرفتها المفاوضة المذكورة فان فسروا انهم اعلماها باعلام المتفاوضين اياهما بذلك أعملت الشهادة وناب الحاضر منهما عن الغائب وذلك لان هذا أمر قريب فهو اتم وأطيب للنفس واولى ابو الاصبغ قوله أتم هو نص ابن القطان فى وثائقه قال فى بعض عقودها للاوصياء ممن يعرف الايصاء المذكور ثم قال ان قلت ممن يعرفه باشهاده اياه عليه فهو أتم وهذا يدل على ان الشهادة تامة عنده وان لم يبين الشاهد الوجه الذى علم به ذلك وذكره وابن أبى زمنين وابن الهندى فى مواضع من كتبهم ممن يعرف الايصاء وممن يعرف التوكيل من غير تبيين وأخبرنى ابن عتاب عن ابى عمر الاشبيلى انه أفتى فى مثل هذا ان الشهادة تامة معمول بها ونحوه فى احكام ابن زياد وفى المدونة اذا ثبت انه مفاوضة ولم تشترط تعيينا فالتعويل على هذا أولى من التعويل على قول ابن الشقاق وابن دحون الذى حكاه ابن القطان فى جوابه عنهما اهـ كلام ابن سهل (و) ان أخذ أحد المتفاوضين مائة مثلا من مال المفاوضة وادعى ردها له وكذبه شريكه فى ردها له وادعى انها باقية عند اخذها فالقول (ل) شريك (مقيم) بضم الميم وكسر القاف أى مشهد (بينة) على شريكه (باخذ مائة) من مال الشركة ادعى الآخذ انه ردها له وكذبه شريكه فالقول له

(قوله بها) أى المفاوضة (قوله ان كانت) أى معرفتهم بها (قوله باشهاد) اى على عقد المفاوضة (قوله اوباقرار) اى من المتفاوضين (قوله عندهم) اى الشهود (قوله بذلك) اى المفاوضة (قوله أن يعرفوا) اى الشهود (قوله ذلك) اى التفاوض (قوله يذكر) بضم فسكون ففتح أى يحكى ويتكلم به (قوله وهذا) اى السماع بها (قوله عامل) اى مثبت (قوله شهدت) بضم التاء أى حضرت (قوله الشورى) اى التشاور من العلماء (قوله بهذا) اى المتقدم (قوله نفذ) بضم فكسر مثقلا (قوله بانه) اى الشان (قوله يحسن) بفتح فسكون فضم (قوله يسئل) بضم الياء (قوله عن وجه معرفتها) اى العدول صلة يسئل (قوله اعلماها) أى المفاوضة (قوله اعملت)

بضم فسكون فكسر (قوله قال) أى ابن القطان (قوله عقودها) أى وثائقه
(قوله للاوصياء) صلة عقود (قوله ثم قال) أى ابن القطان (قوله ان قلت) أى كتبت فى الوثيقة (قوله وهذا) أى قوله اتم (قوله
عنده) أى ابن القطان (قوله هو) أى ابن القطان (قوله انه) أى التشارك (قوله وادعى) أى الآخذ (قوله ردها) أى المائة
(قوله له) أى مال المفاوضة (قوله وكذبه) أى الآخذ فى دعواه ردها له (قوله وادعى) أى شريك الآخذ (قوله انها) أى المائة
(قوله عند آخذها) بمد الهمز وكسر الخاء

فى (انها) أى المائة (باقية) عند أخذها (ان شهد) بضم فكسر (بها) اى المائة (عند الآخذ) انها من مال الشركة سواء طالت المدة بين أخذها وتنازعهما ام لا فلا يبرأ منها الا باشهاد على ردها قاله ابن المواز (او) لم يشهد بها عند أخذها و (قصرت المدة) بين اخذها وتنازعهما فى ردها فان لم يشهد بها عنده وطالت المدة فالقول للآخذ انه ردها قاله المصنف الظاهر ان مراد محمد بالاشهاد عند الاخذ قصده للتوثق كالاشهاد على المودع بالفتح عند الايداع فلا تقبل دعوى الرد معه الا بالاشهاد عليه فالاولى ان أشهد بها عنده رباعيا فيها وان مات أحد الشريكين واقام صاحبه بينة أن مائة دينار من الشركة عند الميت فلم توجد ولم يعلم مسقطها فان قرب موته من أخذها فيما يظن انه لم يشغلها فى تجارة فهى فى حصته وما تطاول وقته لا يلزمه أرايت لو قالت البينة انه قبضها منذ سنة وهما يتجران أيلزمه اه وفى النوادر عن محمد مثل هذا وان محمدا قيده بقوله ان أشهد على نفسه باخذها شاهدين فلا يبرأ الا ببينة انه ردها وان طال ذلك واما أقراره بلا تعمد اشهاد ولا كتاب فكما قال فى صدر المسئلة اه ابن عرفة انظر قوله ولا كتاب فظاهره انه ان كان بكتاب فلا يبرأ الا ببينة ووجهه انه اذا أخذها بكتاب فقد وثق آخذها فلا يبرأ الا بدليل على البراءة اه فى التوضيح وحاصله ان كلام المدونة مقيد بما اذا لم يشهد واما اذا أشهد على نفسه باخذها فلا يبرأ الا باشهاد بانه ردها طال ذلك او قصر والظاهر ان مراد محمد بقوله أشهد كون البينة قصدت للتوثق كالبينة التى لا تقبل معها دعوى رد الوديعة قالوا هى التى تشهد على دفعها للمودع واما لو دفع بحضرة قوم ولم يقصد التوثق بشهادتهم فلا وهذا الذى يفهم من قول محمد واما ان كان اقراره من غير قصد اشهاد فكما ذكر ابن القاسم فيتعين ان قوله أشهد بهمزة فى أوله على انه رباعى أى أشهد بها قاصدا التوثق كمسئلة المودع وقد نبه على هذا غ والله أعلم أفاده الحط (تنبيهات الاول) علم مما تقدم ان الموجب للضمان هو الاشهاد باخذها لقصد التوثق ولا يسقط بطول الزمان ولو زاد على عشر سنين كما فى الوديعة فيما يأتى فى بابها فى قوله الا كعشر انه اذا كانت بغير اشهاد مقصود به التوثق واما معه فلا يبرأ الا بدفعها باشهاد فان مات الشريك ولم يوص بما أشهد انه عنده من مال الشركة ولم يوجد فيحمل على انه عنده واما اذا كانت بغير اشهاد أو باشهاد لم يقصد به التوثق فيكفى فى سقوط الضمان بها مضى سنة ونحوها بخلاف الوديعة كما سيأتى وفرق ابن رشد بان الشريك ماذون له فى التصرف فيحمل

(قوله فلا يبرأ) أى الآخذ (قوله منها) اى المائة (قوله عنده) اى الآخذ (قوله المصنف) اى قال فى ضيح (قوله قصده) اى الاشهاد (قوله للتوثق) اى لخوف دعوى الرد فان ادعاه فلا تقبل دعواه الا ببينة (قوله معه) أى الاشهاد للتوثق (قوله عليه) أى الرد (قوله فالاولى) بفتح الهمز (قوله اشهد) اى شريك الآخذ (قوله بها) اى المائة (قوله عنده) اى آخذ المائة (قوله رباعيا) حال من أشهد ليفيد انه للتوثق تفريع على ان مراد محمد بالاشهاد (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله صاحبه) اى شريكه (قوله يعلم) بضم الياء (قوله مسقطها) بضم الميم اى عن الميت (قوله انه) اى آخذ المائة (قوله لم يشغلها) اى يدخلها (قوله فهى) اى المائة (قوله فى حصته) اى الآخذ (قوله لا يلزمه) اى لا الآخذ لها على رد مال المفاوضة (قوله ارأيت) اى اخبرنى (قوله انه) اى الآخذ (قوله قبضها) اى آخذ المائة من مال المفاوضة (قوله وهما) اى المتفاوضان (قوله يتجران) اى بمال المفاوضة (قوله أيلزمه) اى الآخذ المال الذى شهدت عليه باخذه (قوله هذا) اى الذى فى المدونة (قوله قيده) اى عدم اللزوم مع طول المدة (قوله بقوله) اى محمد (قوله ان اشهد) اى اخذها (قوله واما اقراره) اى الآخذ (قوله فكما قال) اى من عدم اللزوم مع الطول (قوله انه) اى الآخذ (قوله وثق) بفتحات مثقلا (قوله فى ضيح) خبر مقدم (قوله لم يشهد) بضم الياء (قوله تشهد) بضم التاء (قوله فلا) اى لا تمنع شهادتهم من قبول دعوى الرد (قوله علم) بضم العين (قوله ولا يسقط) اى الضمان (قوله انه) اى السقوط بطول الزمان الخ فاعل يأتى (قوله اذا كانت) اى الوديعة الخ خبر ان (قوله معه) اى الاشهاد للتوثق (قوله فلا يبرأ) اى المودع على (قوله الا بدفعها) اى الوديعة لمودعها بالكسر (قوله فان مات الشريك) اى الآخذ لبعض مال الشركة (قوله من مال الشركة) بيان لما (قوله ولم يوجد) اى ما اخذه فى تركته (قوله على انه) اى المأخوذ (قوله عنده) اى فى ذمة آخذه (قوله واما اذا كانت) اى الوديعة (قوله بها) اى المائة المأخوذة من مال المفاوضة (قوله مضى) فاعل يكفى (قوله فرق) بفتحات مخففا

على انه ردها بخلاف المودع * الثانى علم من هذا ان هذا انما يفيد حيث كان المال المشترك تحت يد الآخذ وهو يتصرف فيه فيحمل على انه رد البعض الذى أخذه وأما لو علم انه لم يصل اليه فلا يفيد والظاهر انه لا فرق بين المائة وجميع المال المشترك اذا أشهد انه حبسه تحت يده فان كان الاشهاد قصد للتوثق به فلا يبرأ الا بالاشهاد والا فلا * الثالث ابن الحاجب ولو أقر الشريك ان بيده مائة من المال المشترك ففرق ابن القاسم بين طول المدة وقصرها ولو أشهد انه أخذها فلا يبرأ الا بالاشهاد انه ردها اه فلا فرق بين كون الآخذ حيا أو ميتا والله أعلم وشبه فى ان القول قول من ادعى الضمان للمفاوضة فقال (كدفع صداق) من أحد المتفاوضين (عنه) أى الآخر ولم يبين كونه من مال الدافع أو المدفوع عنه أو من مال الشركة ثم ادعى الدافع أو وارثه ان مات انه من مال الدافع وادعى المدفوع عنه انه من مال المفاوضة وانه رده اليه أو عكسه اى ادعى المدفوع عنه انه من ماله الخاص به والدافع أو وارثه انه من مال المفاوضة فالقول للمدفوع عنه (فى أنه) أى الصداق المدفوع (من) مال (المفاوضة) ويطالب به المدفوع عنه فى كل حال (الا ان يطول) الزمن بين دفعه والتنازع (كسنة) فيصدق المدفوع عنه فى ردها لها ويبرأ منه وهذا فى صورة الاصل وللدافع أو وارثه فى انه منها فى صورة العكس فى كل حال (الا) شهادة (بينة) بأن الصداق المدفوع حصل للمدفوع عنه (من كارث) او هبة او صدقة او خلع او ارش جناية او غنيمة أو نحوها فيقضى للمدفوع عنه بانه من ماله ويبرأ منه ان قالت البينة علمنا تأخره عن المفاوضة بل (وان قالت) البينة الشاهدة بانه من كارث (لا نعلم) تأخره عنها غ فى النوادر عن ابن سحنون سئل سحنون عن رجل دفع عن اخيه وهو شريكه مفاوضة صداق امرأته ولم يذكر انه من ماله او مال اخيه أو مال المفاوضة حتى مات الدافع فقام فى ذلك ورثته وقالوا هو من مالى ولينا فاجاب اذا دفع وهما متفاوضان ثم اقاما سنين كثيرة فى تفاوضهما لا يطلب اخاه بشئ من ذلك فهذا ضعيف ان كان بحضرة ذلك فذلك بينهما شطرين ويحاسب به الباقى الا ان يكون له حجة اه فمعنى كلام المصنف ان القول لمن ادعى ان الصداق المدفوع من المفاوضة الا فى وجهين احدهما اشار اليه بقوله الا ان يطول كسنة وكانه اعتمد فى التحديد بالسنة على مفهوم قول سحنون وان كان بحضرة ذلك فذلك بينهما ورأى ان ما عارض هذا المفهوم من قوله فى مقابله سنين كثيرة

(قوله ردها) اى المائة لمال المفاوضة (قوله بخلاف المودع) بالفتح اى فليس ماذونا له فى التصرف فى الوديعة فيحمل على عدم ردها (قوله علم) بضم العين (قوله ان هذا) اى ادعاء رد المأخوذ من مال المفاوضة له اذا لم يشهد للتوثق وقصرت المدة (قوله وهو) اى الآخذ يتصرف (قوله فيه) اى المال المشترك (قوله لو علم) بضم العين (قوله انه) أى الشان (قوله الا بالاشهاد) اى على رفع يده عنه (قوله ولم يبين) أى الدافع (قوله كونه) أى الصداق (قوله فالقول) أى فى صورة الاصل (قوله لها) أى المفاوضة (قوله وهذا) أى تصديق المدفوع عنه فى انه من المفاوضة (قوله وللدافع) عطف على المدفوع (قوله فى انه) أى الصداق (قوله منها) أى المفاوضة (قوله أو هبة الخ) بيان لما دخل بالكاف (قوله بانه) أى المدفوع (قوله من ماله) أى المدفوع عنه (قوله ويبرأ) أى المدفوع عنه (قوله منه) أى المدفوع (قوله فى النوادر) خبر مقدم (قوله وهو) أى اخوه الخ حال (قوله صداق) مفعول دفع (قوله امرأته) أى الاخ المدفوع عنه (قوله ولم يذكر) أى الدافع (قوله انه) أى المدفوع (قوله من ماله) أى الدافع (قوله او مال اخيه) أى المدفوع عنه (قوله حتى مات الدافع) غاية لم يذكر (قوله ورثته) اى الدافع (قوله ولينا) أى الدافع (قوله فاجاب) أى سحنون (قوله وهما) أى الاخوان الخ حال (قوله اقاما) أى المتفاوضان (قوله لا يطلب) أى الدافع (قوله اخاه) أى المدفوع (قوله من ذلك) أى المدفوع (قوله وان كان) أى قيام ورثة الدافع (قوله بحضرة ذلك) أى الدفع (قوله فذلك) أى المدفوع (قوله بينهما) أى الاخوين (قوله شطرين) أى نصفين نصف من مال الدافع ونصف من مال المدفوع عنه (قوله ويحاسب به) أى الشطر الذى من مال الدافع (قوله الباقى) أى من الاخوين (قوله له) أى الباقى (قوله حجة) أى بينة تشهد له بان المدفوع ملكه بميراث او هبة او صدقة او نحوها متأخر عن المفاوضة او لا تدرى تقدمه ولا تأخره (قوله لمن ادعى ان الصداق من مال المفاوضة) أى سواء كان الدافع او المدفوع (قوله وكانه) أى المصنف (قوله ورأى) أى المصنف (قوله من قوله) أى سحنون بيان ما (قوله فى مقابله) أى وان كان بالحضرة (قوله سنين كثيرة) مفعول قول

غير مقصود وثانيهما ما اشار اليه بقوله والا البينة بكارثه وان قالت لا نعلم وهكذا هو فى عدة نسخ بالواو العاطفة قبل الا وهو كالتفسير لقول سحنون الا أن يكون للباقى حجة فان الباقى من الاخوين ان قامت له بينة ان الصداق المدفوع كان من ارث مثلا كان ذلك حجة له وان قالت البينة لا نعلم تأخر هذا الارث عن المفاوضة فهذا أمثل ما انقدح لنا فى تشقيق كلامه والله سبحانه وتعالى أعلم (وان أقر واحد) من الشريكين بدين مثلا تداينا ه حال شركتهما وانه باق فى ذمتهما وصلة أقر (بعد تفرق) بينهما من الشركة (أو) أقر به (بعد موت) لشريكه وانكره شريكه أو وارثه (ف) المقر (شاهد فى غير نصيبه) أى المقر فان كان عدلا فللمقر له اقامة آخر معه أو الحلف ويستحق نصيب غيره ولزم المقر نصيبه بمجرد اقراره (و) ان انفق كل من المتفاوضين على نفسه او اكتسى من مال المفاوضة (الغيت) بضم الهمز وكسر الغين المعجمة أى تركت ولم تحسب (نفقتهما) اى الشريكين على انفسهما (و) الغيت (كسوتهما) اى الشريكين لانفسهما ان كانا ببلد واحد أو ببلدين متفقى السعر لا المأكول والملبوس بل (وان كانا (ببلدين مختلفى السعر) لذلك لجريان العادة بذلك ودخولهما عليه مع قلة مؤنة كل منهما فاستسهل اختلاف السعرين مع ان كل واحد منهما انما أقام للتجر قاله ابن يونس وشبه فى الالغاء فقال (ك) نفقة وكسوة (عيالهما) أى الشريكين فتلغى أيضا (ان تقاربا) أى العيال ان عددا وسنا بالعرف ولو ببلدين مختلفى السعر ابن عرفة وفيها الملك الغو نفقتهما ان كانا ذوى عيال ولو كانا ببلدين مختلفى السعر الصقلى فى رواية سليمان لابن القاسم هذا اذا تقاربا فى العيال ثم قال التونسي ينبغى لو كان لكل منهما عيال واختلف سعر بلديهما اختلافا بينا ان تحسب النفقة اذ نفقة العيال ليست من التجر اللخمى القياس ان كان أحدهما فى قراره وسعره أغلى يحاسب بما بين السعرين مطلقا لانه لم يخرج للتجر وان كان الآخر أغلاهما فلا يحاسب بالفضل لانه خرج لتنمية المال فان كان واحد فى قراره وكان أغلاهما سعرا من هو فى قراره دون من خرج لتنمية المال كان لاقلهما سعرا أن يحاسب الآخر لان الاصل ان نفقة كل واحد عليه وما سوى ذلك فهو للعادة فان كانت الانفاق من الوسط جاز على ما تجوز الشركة عليه وهى المساواة فى الانفاق وفيها المالك تلغى النفقة عليهما انما انفقا من مال التجارة والكسوة لهما ولعيالهما تلغى لان مالكا رضى الله تعالى عنه قال تلغى النفقة والكسوة من النفقة قلت وهذا نص فى لزوم كسوة من التزمت نفقته وتقدم القول فيها فى النفقة وفيها الا ان تكون كسوة ليست مما يبتذله العيال مثل القسى والشوكى والوشى

(قوله غير مقصود) خبران (قوله وثانيهما) أى الوجهين (قوله فى تشقيق) أى شرح (قوله كلامه) أى خليل (قوله من الشريكين) نعت واحد (قوله بدين) صلة اقر (قوله تداينا ه) أى الشريكان الدين (قوله وانه) أى الدين (قوله ذمتهما) أى الشريكين (قوله من الشركة) صلة تفرق (قوله وانكره) أى الدين (قوله شريكه) أى المقر (قوله او وارثه) أى الشريك (قوله فان كان) أى المقر (قوله فللمقر له) بفتح القاف (قوله معه) أى المقر (قوله او الحلف) عطف على اقامة (قوله و يستحق) أى المقر له (قوله غيره) أى المقر (قوله من مال المفاوضة)

(قوله ان كانا) أى الشريكان (قوله متفق) بفتح القاف مثنى متفق بلا نون لاضافته (قوله لذلك) أى المأكول او الملبوس (قوله لجريان العادة بذلك) أى الغاء النفقة والكسوة عليه (قوله ودخولهما) أى الشريكين (قوله عليه) أى الالغاء (قوله فاستسهل) بضم التاء وكسر الهاء أى استخف (قوله منهما) أى الشريكين (قوله بالعرف) صلة تقاربا (قوله وفيها) أى المدونة (قوله نفقتهما) أى الشريكين (قوله ان كانا) أى الشريكان (قوله ذوى) بفتح الواو مثنى ذا أى صاحبى (قوله ولو كانا) أى الشريكان (قوله هذا) أى الغاء نفقتهما (قوله منهما) أى الشريكين (قوله ان يحسب) فاعل ينبغى (قوله احدهما) أى الشريكين (قوله فى قراره) أي وطنه (قوله وسعره اغلى) حال (قوله لانه) أى الذى فى قراره (قوله وان كان الآخر) أى الذى خرج للتجر أى بلده أغلى سعرا (قوله وفيها) أى المدونة (قوله وهذا) أى والكسوة من النفقة فهذه (قوله التزمت) بضم التاء وكسر الزاى (قوله فيها) أى المسئلة (قوله فى النفقة) أى مبحثها (قوله وفيها) أى المدونة (قوله القسى) بفتح القاف وكسر السين المهملة مثقلا وشد الياء نوع من الحرير (قوله والشوكى) بفتح الشين المعجمة وسكون الواو وكسر الكاف وشد الياء نوع آخر منه مقصب (قوله والوشى) بفتح الواو وسكون الشين المعجمة نوع مطرز بحرير

فهذه لا تلغى واسقط شرطا وهو كون المال بينهما مناصفة فقط ابن عبد السلام كل ماذكر فى هذا الفصل من الغاء النفقة انما هو اذا كانت الشركة على النصف فان كانت على الثلث فتحسب نفقة كل واحد منهما اللخمى وان اشتركا على الثلث والثلثين وتساويا فى العيال فلا ينفق صاحب الثلث الا بقدر جزئه ولا يجوز ان ينفق بقدر عياله ليحاسب بذلك فى المستقبل ابن عرفة هذا ان عقدا الشركة على ذلك ولو كان تطوعا بعد عقد الشركة كان كالسلف (والا) اى وان لم يتقارب العيالان بان اختلفا عددا او سنا اختلافا غير متقارب (حسبا) أى الشريكان ما أنفقاه على عيالهما وان لم تستويا ابن عبد السلام ان اكتفى احدهما بجريش الطعام وغليظ اللباس والآخر بضدهما حسب كل ما أنفقه وشبه فى الحسب فقال (كانفراد أحدهما) أى الشريكين (به) أى العيال أو الانفاق فيحسب على المنفرد ما أنفقه على عياله أو نفقته ابن عرفة وفيها ان كان لاحدهما عيال وولد وليس للآخر عيال ولا ولد حسب كل ما انفق اه ومثله فى الشارح و ق وغيرهما ابن عرفة وفيها وما اشترى من طعام أو كسوة لنفسه ولعياله فلبائعه أخذ ثمنه ممن قدر عليه منهما الا ان مالكا رضى الله تعالى عنه قال انه يلغى اللخمى ان تساوى العيالان فى العدد وتباينا فى السن تحاسبا بالفضل كتباين العدد وان كانت مما لا يبتذل واشتريت من مال الشركة فربحها للشركة وخسارتها على مشتريها وان علم بذلك قبل وزن الثمن فللآخر منعه الا على المفاصلة فيه (وان اشترى) احد الشريكين (جارية لنفسه) لاستخدامها او وطئها ولم يطأها ودفع ثمنها من مال الشركة (فللآخر ردها) أى الجارية للشركة وله تركها للمشترى بها بالثمن الذى اشتراها به فى كل حال (الا) اذا كان اشتراها (للوطء باذنه) اى الآخر فليس له ردها للشركة فيختص المشترى بها فله ربحها وعليه خسرها لان شريكه اسلفه نصف ثمنها وكذا اذا اشتراها باذنه للخدمة نقله ابن يونس وأبو الحسن ونصه الوجه الثانى ان يشتريها لنفسه باذن شريكه على ان يضمنها ان هلكت فله ربحها وعليه خسارتها فهذا قد اسلفه شريكه نصف ثمنها فله النماء وعليه النقصان واما ان اشتراها باذن شريكه ليطأها على انها للشركة بمعنى ان الربح لهما والخسارة عليهما فنص اللخمى على انها كالمحللة فان لم يطأها ردت للشركة وان وطئها لزمته قيمتها جبرا عليهما فاشترك هذا والذى قبله فى أنه اشتراها لنفسه وافترقا من ان الاول اشتراها بدون اذن شريكه ولهذا قال غ ما فى بعض النسخ من قوله الا للوطء او باذنه بجر اللفظين بالباء وعطف احدهما على الآخر باو بدل قوله الا للوطء اتم فائدة حسبما يظهر بالتأمل وذلك ان هذه النسخة تفيد أنه اشتراها لنفسه فى كلا الوجهين لكن فى الاول بدون اذن شريكه وفى الثانى باذنه وتفيد ان التخيير فى الوجه الاول محله ما لم يطأ (وان وطئ) احد الشريكين (جارية)

(قوله وأسقط) أى المصنف (قوله شرطا) أى فى الغاء نفقتهما (قوله وهو) أى الشرط الذى أسقطه (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله ذكر) بضم فكسر (قوله من الغاء النفقة) بيان ما (قوله فان كانت) أى الشركة (قوله على الثلث) أى لاحدهما وللآخر الثلثان فان كانت الثلث لكل واحد من ثلاثة أو الربع لكل واحد من أربعة الغيت (قوله على ذلك) أى انفاقه بقدر عياله ليحاسب بها فى المستقبل (قوله ولو كان) أى انفاقه بقدر عياله الخ (قوله كالسلف) أى تسليف أى الشريكين الآخر فى الجواز (قوله تستويا) أى النفقتان (قوله وفيها) أى المدونة (قوله لاحدهما) أى الشريكين (قوله وفيها) أى المدونة (قوله وما اشترى) أى احد الشريكين (قوله من طعام او كسوة) بيان ما (قوله منهما) أى الشريكين بيان من (قوله انه) أى ما اشترى به طعام او كسوة (قوله يلغى) بضم الياء وفتح الغين المعجمة (قوله وان كانت) أى الكسوة (قوله لا يبتذل) بضم الياء وفتح الذال المعجمة أى كالقسى والشوكى (قوله واشتريت) بضم التاء وكسر الراء أى الكسوة التى لا تبتذل (قوله علم) بضم العين (قوله وزن) أى دفع (قوله فللآخر) أى الذى لم يشتر (قوله منعه) أى المشترى من شرائها من مال الشركة (قوله فيه) أى مال الشركة (قوله ولم يطأها) أى المشترى الامة (قوله ودفع) أى المشترى (قوله ثمنها) أى الامة (قوله فللآخر) أى الذى لم يشتر (قوله بها) أى الامة (قوله فله) أى مشتريها (قوله ربحها) أى الامة (قوله وعليه) أى مشتريها (قوله وكذا) أى شراؤها للوطء باذن شريكه (قوله باذنه) أى شريكه (قوله كالمحللة) بضم ففتحات مثقلا (قوله فان لم يطأها) أى المشترى الامة (قوله ردت) بضم الراء أى الامة (قوله لزمته) اى الواطئ (قوله قيمتها) اى الامة (قوله عليهما) اى الشريكين (قوله هذا) اى الفرع (قوله من قوله الخ) بيان ما (قوله اتم) خبر ما

اشتراها (للشركة) وصلة وطئ (باذنه) اى الشريك الآخر فى وطئها قومت على واطئها جبرا عليهما وسواء حملت من وطئه أم لا لرد الاعارة الفرج (او) وطئها (بغير اذنه) اى الشريك الآخر (وحملت قومت) بضم القاف وكسر الواو مشددة على واطئها وجوبا ان كان مليا

الحط تنبيه هذان الوجهان وان اشتركا فى وجوب القيمة فهما مختلفان لانه ان اعدم فى الوجه الاول وحملت الامة منه فلا تباع ويتبع بقيمتها فى ذمته وان لم تحمل فتباع عليه للقيمة قاله فى كتاب القذف منها فى الحالة وأما فى الوجه الثانى فالذى رجع اليه الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان شريكه يخير بين التمسك بنصيبه واتباعه بنصف قيمة الولد واتباعه بنصف قيمتها يوم حملها فيباع نصفها بعد ولادتها فى نصف قيمتها فيأخذه ان كان كفافا بنصف قيمتها ويتبعه بنصف قيمة الولد دينا وان نقص ثمن نصفها عن نصف قيمتها اتبعه بباقيه وبنصف قيمة الولد ولو ماتت قبل الحكم كان عليه نصف قيمتها مع نصف قيمة الولد قاله فى كتاب القذف وسيذكره المصنف فى كتاب امهات الاولاد (والا) اى وان لم تحمل من وطئه بغير اذن شريكه (خير) بضم الخاء المعجمة الشريك (الآخر) بفتح الخاء المعجمة (فى ابقائها) اى الامة للشركة (وتقويمها) اى الامة على واطئها هذا هو المشهور المذكور فى كتاب امهات الاولاد من المدونة وفى كتاب القذف ابن رشد هذا قوله فى المدونة وهو المشهور فى المذهب وفى بعض النسخ ومقاومتها بصيغة المفاعلة ويرجع للاول بتكلف وفى بعضها ومقاواتها اى المزايدة فيها حتى تقف على احدهما وهذا يوافق ما فى كتاب الشركة للامام مالك رضى الله تعالى عنه لكنه خلاف مشهور المذهب والله اعلم *(تنبيهات)* الاول علم مما تقدم انه لا فرق بين شرائها للشركة من غير قصد وطئها ثم وطئها وشرائها لوطئها على ان الربح لهما والخسارة عليهما ومثلهما شراؤها لنفسه بغير اذن شريكه ووطئها * الثانى اذا تمسك الشريك بنصيبه ولم يقومها منع واطؤها من الخلوة بها لئلا يعود لوطئها ويعاقب عليه وان كان جاهلا فلا يعذر بجهله ولكن عقوبته أخف من عقوبة العالم قاله ابن حبيب الحط هذا خلاف قولها فى كتاب القذف ان وطئ احد الشريكين امة بينهما وهو عالم بتحريمه فلا يحد لشبهة الملك ويؤدب ان لم يعذر بجهل * الثالث ابن عرفة وفيها ان حملت قومت على واطئها يوم وطئه ان كان مليا ولحق الولد به فهى له ام ولد ولا يتماسك شريكه بنصيبه منها اللخمى وقال مالك رضى الله تعالى عنه أيضا تقوم يوم حملت وقيل يوم الحكم وعن مالك رضى الله تعالى عنه ان شاء يوم الوطء وان شاء يوم الحكم وبه اخذ محمد ثم قال وان كان الواطئ معسرا فقال مالك رضى الله تعالى عنه مرة هى ام ولد لواطئها ويتبع بقيمتها دينا ثم رجع الى تخيير شريكه فى تماسكه بنصيبه منها مع اتباعه بنصف قيمة ولدها وفى تقويمه نصفها ونصف قيمة ولدها ويباع له نصفها فقط فيما لزمه (وان شرطا) اى الشريكان (نفى) اى عدم (الاستبداد) بالتصرف على كل منهما (ف) الشركة

(قوله قومت) بضم فكسر مثقلا (قوله عليهما) أى الشريكين (قوله لرد الخ) علة قومت (قوله وجوبا) بيان لحكم تقويمها (قوله ان كان) اى واطؤها (قوله لانه) اى واطئها (قوله فى الوجه الاول) اى واطئها باذن شريكه (قوله منه) اى واطئها (قوله ويتبع) بضم الياء وفتح الموحدة اى واطؤها (قوله عليه) أى واطئها (قوله منها) اى المدونة (قوله فى الوجه الثانى) اى حملها من وطئه بلا اذن (قوله ان شريكه) أى واطئها (قوله بنصيبه) اى من الامة (قوله واتباعه) اى واطئها (قوله واتباعه) اى الواطئ (قوله فيأخذه) اى شريك واطئها ثمن نصفها (قوله ان كان) اى ثمن نصفها (قوله كفافا) بفتح الكاف أى مستويا (قوله ويتبعه) أى غير الواطئ الواطئ (قوله من وطئه) أى احد الشريكين (قوله من المدونة) بيان مهات الاولاد (قوله هذا) أى تخيير الآخر فى ابقائها وتقويمها (قوله قوله) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله علم) بضم العين (قوله انه) أى الشان (قوله على ان الربح الخ) صلة شراء (قوله ومثلهما) أى شرائها لوطئها على أن الربح لهما وشرائها للشركة بلا قصد وطئها ثم وطئها (قوله ويعاقب) أى واطؤها (قوله عليه) أى وطئها (قوله وان كان) أى واطؤها (قوله عقوبته) أى الجاهل (قوله وفيها) أى المدونة (قوله ان حملت) أى الامة المشتركة من وطء احد الشريكين (قوله قومت) بضم فكسر مثقلا (قوله يوم وطئه) صلة قومت (قوله ان كان) أى واطؤها (قوله به) أى واطئها (قوله فهى) أى الامة (قوله له) أى واطئها (قوله منها) أى الامة (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله ثم رجع) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله شريكه) اى واطئها

(عنان)

(عنان) أى تسمى بهذا ابن عرفة عياض ضبطناه بكسر العين المهملة وهو المعروف وفى بعض كتب اللغة فتحها ولم أره ابن عبد السلام منهم من ضبطه بفتحها ومنهم من ضبطه بكسرها وهى جائزة ولازمة ابن الحاجب وان شرطا نفى الاستبداد لزم وتسمى شركة العنان ابن عبد السلام يعنى ان كلا من الشريكين يجوز تصرفه فى مال شريكه فى حضرته ومع غيبته فلو شرطا انه لا يتصرف واحد منهما الا بحضرة صاحبه وموافقته عليه وهو معنى نفى الاستبداد لزم الشرط وتسمى شركة عنان وظاهر كلامه انه يكتفى فى تسميتها بهذا الاسم حصول الشرط المذكور سواء كان فى نوع من المتجر أولا ومنهم من قال هى الشركة فى نوع مخصوص سواء شرط ذلك الشرط ام لا ومنهم من قال هى الشركة فى شئ معين كثوب اودابة واختلف فى اشتقاقه من ماذا هو اختلافا كثيرا ابن القاسم واما شركة العنان فلا نعرفها من قول مالك رضى الله تعالى عنه ولا رأيت احدا من أهل الحجاز يعرفها قيل لم يعرف استعمال هذا اللفظ ببلدهم قلت وقد علق ابن القاسم الحكم على شركة العنان فى غير موضع من المدونة لكنه لم يفسرها (وجاز لذى طير) ذكر (وذى طيرة) أنثى (أن يتفقا) اى ذو الطير وذو الطيرة على جمع الطير والطيرة (على الشركة فى الفراخ) الحاصلة منهما رواه ابن القاسم فى الحمام لتعاونهما فى الحضن ابن سلمون سئل بعض فقهاء الشورى عن الرجل يجعل ديكا و يجعل الآخر دجاجة و يشتركان فى الفلاليس فقال لا يجوز لان الديك لا يحضن قال فان جعل أحدهما حمامة أنثى والآخر ذكرا قال جازت الشركة لان الذكر يحضن كالانثى وفى شركة العتبية سحنون اخبرنا ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما فى الرجل يأتى بحمامة أنثى و يأتى الآخر بحمامة ذكر على أن تكون الفراخ بينهما ان الفراخ بينهما لانهما يتعاونان جميعا على الحضانة غ ظاهر كلام ابن رشد ان هذا بعد الوقوع والفوات لانه قال هذا قياس قوله فى ان الزرع فى المزارعة الفاسدة لصاحبى العمل والارض يريد و يرجع صاحب الانثى على صاحب الذكر بمثل نصف بيض حمامته و يأتى على قياس القول بان الزرع فى المزارعة الفاسدة لصاحب البزر أن الفراخ لصاحب الانثى لان البيض له ولصاحب الذكر قيمة حضانته اه البنانى قوله وجاز لذى طير الخ ظاهره الجواز ابتداء وهو صريح ابن يونس وظاهر النوادر عن العتبية والموازية عن ابن القاسم ونقل غ ان ظاهر كلام ابن رشد انه بعد الوقوع والفوات فانظره تت تنبيه اشعر كلامه بانه لا يجوز لذوى رقيقين ان يزوجاهما على الشركة فى الاولاد وهو كذلك وبان من جاء لشخص ببيض وقال له اجعله تحت دجاجتك والفراخ بيننا انه لا يجوز وهو كما اشعر لكنه لم يفد الحكم بعد الوقوع وهو أن الفراخ لصاحب الدجاجة ولصاحب البيض مثل بيضه زاد غ وهو مثل من جاء بقمح لرجل وقال ازرعه بارضك وما يخرج بيننا فانما له مثله والزرع لرب الارض (و) ان قال شخص لآخر (اشتر) سلعة كذا بكذا (لى ولك) فهى (وكالة) على الشراء خاصة فلا تتعداه الى البيع لان الوكالة الخاصة لا يتعدى الوكيل فيها الغير ما اذن له فيه وبما قررناه يندفع قول البساطى فيه مناقشة لفظية وهى الفاء فى غير محلها قاله تت (و) ان قال اشترلى

(قوله وهى) أى شركة العنان (قوله جائزة) اى ابتداء (قوله لازمة) أى بعد وقوعها (قوله وهو) أى شرط ان لا يتصرف واحد منهما الا بحضرة صاحبه وموافقته عليه (قوله لزم الشرط) جواب لو (قوله كلامه) اى ابن الحاجب (قوله سواء كان) اى الاشتراك (قوله فى نوع) أى خاص فقط (قوله هى) أى شركة العنان (قوله ذلك الشرط) اى عدم الاستبداد (قوله اشتقاقه) أى عنان (قوله علق) بفتحات مشددا أى ربط واثبت (قوله الحكم) أى بالجواز (قوله من المدونة) بيان غير (قوله موضع) أى أكثر من موضع (قوله لكنه) أى ابن القاسم (قوله لم يفسرها) أى شركة العنان استدراك على علق الخ لرفع ايهامه انه فسرها (قوله الحمام) بخفة الميم (قوله لتعاونهما) اى ذكر الحمام وانثاه (قوله فقال) أى بعض الفقهاء (قوله قال) أى السائل (قوله قال) أى الفقيه (قوله ان الفراخ بينهما) مقول لاخبر (قوله لانهما) اى ذكر الحمام وانثاه (قوله ان هذا) اى الجواز (قوله لانه) أى ابن رشد (قوله هذا) أى كون الفراخ بين ذى الانثى وذى الذكر (قوله قوله) أى ابن القاسم (قوله لصاحبى) بفتح الموحدة مثنى صاحب بلا نون لاضافته (قوله وظاهر) عطف على صريح (قوله ونقل) بفتحات (قوله كلامه) أى المصنف (قوله بانه) أى الشان (قوله رقيقين) أى ذكر وأنثى (قوله فانما له) اى صاحب القمح (قوله وبما قررناه) أى من تقدير ان قال صلة يندفع

ولك (جاز) ان يقول (وانقد) بضم القاف وسكون الدال أى ادفع ثمن نصيبى مما تشتريه نيابة (عنى) لانه معروف يصنعه المأمور مع آمره بتسليفه ونيابته عنه فى الشراء (ان لم يقل) الآمر (و) انا (أبيعها) أى السلعة التى تشتريها لى ولك اى اتولى بيعها (لك) أى نيابة عنك فى نصيبك فان قاله امتنع للسلف بمنفعة وهى تولى الآمر بيع نصيب المأمور الباجى فان وقع فالسلعة بينهما ولا يلزم الآمر بيع نصيب المأمور الا تطوعا أو باجارة صحيحة ويلزمه ما دفعه المأمور عنه نقدا فان كان باع فله جعل مثله فى توليه بيع نصيب المأمور ولو ظهر عليه قبل النقد لامسك المأمور ولا ينقد وهما شريكان فى السلعة فيبيع كل منهما نصيبه منها أو يستأجر عليه من شاء (وليس له) اى المأمور (حبسها) أى منع الآمر من التصرف فى نصيبه من السلعة للتوثق فيما دفعه عنه من ثمن نصيبه البساطى ان قلت للبائع حبسها حتى يقبض فما الفرق قلت الفرق ان الخارج من يد البائع عوض الثمن والخارج من يد المسلف ليس عوضه فليس له حبسها فى كل حال (الا ان يقول) الآمر اشترلى ولك وانقد عنى (واحبسها) حتى ادفع لك ثمن نصيبى من ثمنها (ف) يصير نصيب الآمر من السلعة (كالرهن) عند المأمور فيما يدفعه عنه أى اذا اشتريتها وصارت فى ملكى صيرتها رهنا عندك فيما تدفعه عنى فهو عقد رهن معلق على الملك ويحتمل انها كالرهن فى الفرق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه وبين قيام البينة على تلفه وعدمه ولعله قال كالرهن لاحتياجه للفظ صريح من مادته كما تقدم من احد التأويلين (وان اسلف غير المشترى) اى الآمر المشترى ثمن نصيبه مما يشتريه لهما بان قال له خذ هذين الدينارين اشتر بهما سلعة كذا لى ولك وانقد هما عنى وعنك وترد لى عوض ما تدفعه عنك اذا تيسرت (جاز) اسلاف الآمر المأمور عند ابن القاسم لانه معروف فى كل حال (الا) اذا كان دفع الآمر عن المأمور (لكبصيرة) أى خبرة ومعرفة (المشترى) بالشراء أو جاهه أو حظه فلا يجوز لانه سلف جر نفعا وفى البيان لا خلاف فى جوازه اذا صحت النية ومنعه اذا قصد نفع نفسه وانما الخلاف حيث لا نية فى العتبية سحنون اخبرنى ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما أنه قال فى رجل دعا أخاه الى أن أسلفه ذهبا ويخرج مثله ويشاركه به ويتجران جميعا بهما فى موضعهما أو يسافران فى ذلك قال اذا كان على وجه الصلة والمعروف منه لاخيه ولا حاجة له اليه فى شىء الا الرفق به فلا بأس بذلك وأما ان كان يحتاج اليه فى بصيرة فى البيع والاشتراء وانفاذ التجارة

(قوله مما تشتريه) بيان نصيبى (قوله لانه) أى دفع المأمور ثمن نصيب الآمر مما اشتراه الدافع (قوله بتسليفه) اى المأمور الآمر الخ تصوير لمعروف (قوله ونيابته) أى المأمور (قوله عنه) أى الآمر (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم تفسير لفاعل يقل المستتر فيه (قوله وهى) اى المنفعة (قوله بينهما) اى الآمر والمأمور (قوله ويلزمه) اى الآمر (قوله ما دفعه المأمور عنه) أى عوضه (قوله نقدا) أى حالا (قوله فان كان) أى الآمر (قوله باع) اى الآمر نصيب المأمور (قوله فله) اى الآمر (قوله فى توليه) أى الآمر (قوله ولو ظهر) بضم فكسر اى اطلع (قوله عليه) اى الاشتراك (قوله قبل النقد) اى من المأمور عن الآمر (قوله وهما) أى الآمر والمأمور (قوله من ثمن نصيبه) اى الآمر بيان ما (قوله حبسها) أى السلعة المبيعة (قوله حتى يقبض) اى البائع ثمنها (قوله عوضه) أى الثمن وانما هو ما يستقر فى ذمة الآمر (قوله اشتريتها) بفتح تاء خطاب المأمور (قوله صيرتها) بفتح التاء أى السلعة (قوله فهو) أى احبسها (قوله لاحتياجه) أى الرهن (قوله من احد التأويلين) بيان ما (قوله أى الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله المشترى) مفعول اول لاسلف (قوله ثمن) مفعول ثان لاسلف (قوله مما يشتريه لهما) أى لآمر والمأمور بيان نصيبه (قوله بان قال) أى الآمر (قوله له) أى المأمور (قوله تيسرت) بفتح التاء (قوله لانه) اى اسلاف الآمر المأمور (قوله حظه) اى سعده وبركته (قوله بجوازه) اى اسلاف الآمر المأمور (قوله ومنعه) أى تسليف الآمر المأمور (قوله اذا قصد) اى الآمر بتسليف المأمور (قوله حيث لا نية) أى للآمر فى تسليفه المأمور (قوله فى العتبية) خبر مقدم (قوله انه) أى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله دعا) اى طلب وتعليمه (قوله اسلفه) أى الرجل اخاه (قوله ويخرج) بضم الياء وكسر الراء أى الرجل من ماله (قوله مثله) أى الذهب الذى أسلفه اخاه (قوله ويشاركه) أى الرجل أخاه (قوله به) أى ما اخرجه (قوله ويتجران) أى الاخوان المشتركان (قوله بهما) أى الذهبين (قوله قال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله اذا كان) أى تسليف الرجل أخاه (قوله على وجه الصلة) اضافته للبيان (قوله منه) أى الرجل (قوله له) أى الرجل (قوله اليه) أى اخيه (قوله به) أى اخيه (قوله بذلك) اى التسليف والمشاركة (قوله ان كان) اى الرجل (قوله اليه) اى اخيه

وتعليمه ونحوه فلا خير فيه وقال لي مالك رضي الله تعالى عنه بعد هذا لا خير فيه على كل حال وتفصيله الاول احب الى ابن رشد قوله اذا كان على وجه الصلة والمعروف ولا حاجة له اليه فى شئ الا الرفق صحيح لانه اذا فعل ذلك لارتفاقه بمشاركته اياه فى وجه من الوجوه كان سلفا جر منفعة وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن سلف جر نفعا ولا اختلاف فى أنه لا بأس بذلك اذا صحت نيته فى ذلك ولا فى انه لا يجوز اذا قصد به نفع نفسه وانما الخلاف اذا لم يقصد شيأ منهما فرأى الامام مرة النية فيه محتملة فسأله عنها وصدقه فيها ومرة رآها بعيدة والاظهر منه انه قصد نفع نفسه بدليل سؤاله اياه الشركة فنهاه عن ذلك وقال لا خير فيه ولو كان الشريك هو الذى سأله ان يسلفه ويشاركه لوجب ان يسأل فى ذلك عن نيته قولا واحدا وهذا كله فيما يؤمر به ابتداء وينهى عنه وأما ان وقع وادعى أنه قصد نفع نفسه ليأخذ سلفه معجلا ان كان أجله أو قيمته ان كان عرضا وفات فعلى القول بانه يسأل عن نيته ابتداء لا يصدق وعلى القول بانه لا يصدق وينهى عنه يصدق فى ذلك بيمينه ويأخذ سلفه معجلا اه افاده الحط وانظر الحكم اذا اطلع عليه بعد العمل (واجبر) بضم الجيم وكسر الموحدة أى المشترى (عليها) أى شركة غيره معه فيما اشتراه (ان اشترى) المشترى الذى تضمنه اشترى (شيأ) طعاما كان او غيره عند ابن القاسم ومن وافقه وخصه اشهب بالطعام بشرط كون الشراء (بسوقه) أى الشئ المشترى بالفتح وكون شرائه للتجارة به فى بلد الشراء (لا) ان اشتراه (لكسفر) به للتجارة ببلد آخر (و) لا ان اشتراه (لقنية) أو عاقبة أو مهرا وفداء اسير واذا نوزع فى نيته صدق بيمينه الا أن يظهر كذبه بقرينة ككثرة ما اشتراه جدا ومن الشروط شراؤه (وغيره) اى المشترى واو الحال حاضر الشراء (لم يتكلم) حال كونه (من تجاره) بضم الفوقية وشد الجيم جمع تاجر أى الشئ المشترى فلو غاب غيره حين شرائه أو حضر وزاد فى السوم أو لم يكن من تجاره فلا يجبر الحط بقى من الشروط أن لا يبين المشترى انه انما يشتريه لنفسه فان بين ذلك فلا يجبر على تشريك غيره قاله ابن الحاجب وغيره والمراد تبيينه لتجار السلعة الذين أرادوا مشاركته ابن عبد السلام ما لم يبين متولى الشراء انه لا يشارك احدا منهم ومن شاء منهم ان يزيد عليه زاد فاذا بين هكذا لم يكن لاحد ممن حضر دخول معه وفهم من قوله لم يتكلم انهم لو تكلموا حين الشراء وقالوا أشركنا فقال نعم أو سكت لجبر بالاولى وله جبرهم على مشاركته ان امتنعوا منها لظهور خسارة ولو قال لا لا يجبر لهم ولا يجبرون له وفهم من قوله اشترى أنهم لو حضروا السوم فقط واشترى بعد ذهابهم فلا يجبر ولو قالوا له أشركنا ولكنه يحلف ما اشترى له ولهم ولو اراده هولزمهم لسؤالهم كذا فى التوضيح وصرح بمفهوم بسوقه فقال (لا) يجبر عليها ان اشتراها (ببيته) أى المشترى أو البائع او بمجلسه او حانوته بغير سوقهما اتباعا قاله فى البيان (وهل) يجبر ان اشترى بسوقه (وفى الزقاق) بزاى وقافين اى طريق غير معد للشراء وهذا قول ابن حبيب (أو) الشراء فى الزقاق (ك) الشراء فى (بيته) فى عدم الجبر وهذا قول أصبغ وغيره فى الجواب (قولان) مبنيان عند المصنف حكاهما فى توضيحه والشارح وفى الشامل كذا فى النسخة التى شرح عليها تت وفى نسخة وهل وفى الزقاق لا كبيته وعليها شرح الخرشى وعب (وجازت) الشركة (بالعمل) اتفاقا

(قوله فيه) اى التسليف بجره نفعا المسلفه (قوله وتفصيله) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله الى) بشد الياء ضمير المتكلم ابن القاسم (قوله لانه) اى الرجل (قوله ذلك) اى التسليف لاخيه (قوله لارتفاقه) اى الرجل (قوله بمشاركته اياه) اى اخاه (قوله كان) اى تسليفه (قوله فى انه) أى الشان (قوله وادعى) أى المسلف انه اى المسلف (قوله ان كان) اى المسلف (قوله اجله) بفتحات مثقلا اى المسلف السلف (قوله وخصه) اى الجبر على التشريك (قوله واذا نوزع) أى المشترى (قوله صدق) بضم فكسر (قوله غيره) أى المشترى الخ مفهوم حاضر (قوله وزاد) مفهوم لم يتكلم (قوله أو لم يكن من تجاره) مفهوم من تجاره (قوله بالاولى) بفتح الهمز (قوله وله) اى المشترى (قوله جبرهم) اى التجار الذين حضروا شراءه وطلبوا منه تشريكهم فاجابهم بنعم (قوله منها) اى مشاركته (قوله ولو قال) أى المشترى جوابا لقولهم أشركنا (قوله لا) أى هذا اللفظ مفعول قال (قوله ولو اراده) أى تشريكهم (قوله هو) اى المشترى (قوله لزمهم) اى مشاركته (قوله فى عدم الجبر) صلة كاف التشبيه (قوله والشارح) عطف على فاعل حكى المستتر فيه (قوله وفى الشامل) عطف على فى توضيحه (قوله الشركة) تفسير فاعل جاز المستتر فيه

(قوله احدهما) أى العملين (قوله بان يأخذ كل واحد من الغلة بقدر عمله) تصوير للمعنى المراد من تساويهما فيه (قوله فليس المراد الخ) تفريع على التصوير (قوله بان يقال ان لم يستويا فى العمل الخ) تصوير للتفصيل فى المفهوم (قوله فان لم يحصل) اى تعاون (قوله صيادين) بكسر الدال (قوله فقال) أى المسئول (قوله ذلك) اى منع الآخرين من مشاركته فى مصيده (قوله له) أى ناصب الشبكة (قوله لانها) اى الشركة فى الاصطياد (قوله لانهم متى اشتركوا الخ) علة لشرط التفاوت (قوله الغرر البين) اى لاحتمال رواج عمل احدهما دون عمل الآخر (قوله وعليه) اى شرط اتحاد المكان صلة درج

(ان اتحد) العمل كخياطين (او) اختلف و(تلازم) بان يلزم من رواج احدهما رواج الآخر كنسج واصلاح غزل بتهيئته للنسج لا ان اختلف ولم يتلازم اذ قد تروج صنعة احدهما دون صنعة الآخر فيأخذ احدهما غلة الآخر باطلا (وتساويا) اى العاملان (فيه) اى العمل بان يأخذ كل واحد من الغلة بقدر عمله فى المتحد وقدر قيمته فى المتلازم فان عمل أحدهما الثلث والآخر الثلثين فللاول ثلث الغلة وللثانى ثلثاها فليس المراد خصوص استواء العملين أو هذا هو المراد وفى مفهومه تفصيل بان يقال ان لم يستويا فى العمل فان أخذ كل من الغلة بقدر عمله جازت والا فلا (أو) لم يتساويا فى العمل و(تقاربا) فيه عرفا كعمل أحدهما زيادة عن النصف او الثلث يسيرا والآخر النصف أو الثلثين فان احتاج جامع الصنعة لمال أخرج كل بقدر عمله (و) ان (حصل التعاون) منهما فى العمل فان لم يحصل فلا تجوز فى العتبية سئل عن صيادين معهم شباك فقال بعضهم نتعاون وما اصبنا بيننا فنصب أحدهم شبكته فأخذ صيدا وأبى أن يعطى الآخرين فقال ذلك له وليس لهم شئ مما اصاب لانها شركة لا تحل ابن رشد لان شركة الابدان لا تجوز الا فيما يحتاج الاشتراك فيه الى التعاون لانهم متى اشتركوا على ان يعمل كل على حدته كان من الغرر البين وتصح باستيفاء الشروط السابقة ان كانا بمكان بل (وان) كانا (بمكانين) ان اتحدت الصنعة كما فى العتبية وشرط فى المدونة اتحاد صنعتهما ومكانهما وعليه درج ابن الحاجب ابن ناجى وهو المشهور واختلف هل ما بين الكتابين خلاف وهو رأى اللخمى أو وفاق بحمل ما فى المدونة على ما بسوق واحد أو سوقين نفاقهما واحد وتجول أيديهما بعمالهما فيهما أو يجتمعان بمكان لاخذ المصنوعات ثم يأخذ كل واحد بعضها يذهب بها لحانوته يعمله فيه لرفقه به لسعته أو قربه من منزله أو نحو ذلك (وفى جواز اخراج كل) من شريكى العمل (آلة) لها قدر كآلة النجارة والصياغة باقية على ملك مخرجها اذا تساوت منفعتها هذا قول سحنون وتأول بعضهم المدونة عليه أو لابد من اشتراكهما فيها بملك أو كراء من غيرهما وهذا قول ابن القاسم وغيره وتأولها بعض آخر عليه تأويلان وقولان (و) فى جواز (استئجار) للآلة المملوكة لاحد الشريكين أى استئجار غير المالك (من) الشريك (الآخر) المالك الآلة قدر نصيبه منها عياض وغيره هذا ظاهر المدونة ابن عبد السلام وهو المشهور (او لابد) فى صحة الشركة فى العمل المحتاج لآلة لها بال (من) اشتراك الشريكين فى الآلة (بملك) لهما (او) (بكراء) لها من غيرهما وهذا لابن القاسم وغيره وتؤولت المدونة عليه أيضا (تأويلان) وقولان فقد حذف المصنف أو لابد من ملك أو كراء تأويلان من الاول لدلالة المذكور فى هذا

(قوله وهو) اى اشتراط اتحاد المكان (قوله واختلف) بضم التاء (قوله الكتابين) أى المدونة والعتبية (قوله وهو) اى كونهما مختلفين (قوله بحمل الخ) صلة وفاق (قوله نفاقهما) بفتح النون اى رواجهما (قوله بعمالهما) اى الشريكين (قوله فيهما) اى المكانين (قوله او يجتمعان) اى شريكى العمل (قوله لرفقه) أى حانوته (قوله به) اى العامل (قوله لسعته) اى الحانوت (قوله او قربه) اى الحانوت (قوله باقية) نعت آلة (قوله هذا) اى بعدم شرط الاشتراك فى الآلة (قوله عليه) اى قول سحنون (قوله فيها) اى الآلة (قوله وهذا) اى شرط الاشتراك فى الآلة (قوله وتأولها) بفتحات مثقلا اى المدونة (قوله عليه) اى قول ابن القاسم (قوله قدر نصيبه) مفعول استئجار (قوله منها) اى الآلة بيان قدر نصيبه (قوله هذا) أى جواز استئجار أحدهما من الآخر قدر نصيبه (قوله وهو) اى جواز علیه استئجار احدهما من الآخر (قوله لهما) اى الشريكين (قوله لها) أى الآلة (قوله من غيرهما) اى الشريكين (قوله أو لابد من ملك تأويلان) اى هذا اللفظ مفعول حذف (قوله من الاول) أى فى جواز اخراج كل آلة صلة حذف والمفرع عليه الحل السابق (قوله المذكور) اى أو لابد من ملك أو كراء تأويلان (قوله فى هذا) اى واستئجار من الآخر

(قوله عليه) أي المحذوف من الاول (قوله أولاهما) بضم الهمز (قوله وهو) اى الاكتفاء باخراج كل آلة مساوية آلة الآخر (قوله وتؤولت) بضم التاء والهمز وكسر الواو مثقلا (قوله عليه) أي قول سحنون (قوله وهو ظاهر المدونة) أي اشتراط اشتراكهما فيها بملك أو اكتراء (قوله لكنه) أي الشان الخ استدراك على وهو ظاهر أو صريحها الرفع ايهامه انهما ان اقتصرا على اخراج كل آلة كآلة الاخر تفسخ الشركة (قوله فيها) أي المدونة (قوله ان وقع) أي اخراج كل آلة كآلة الآخر (قوله هو) اى الاكتفاء باخراج أحدهما آلة واكتراء الآخر منه (قوله وهو) أي الاكتفاء بذلك (قوله وعليه) أي الاكتفاء بذلك صلة اقتصر (قوله من غيرهما) صلة الكراء (قوله وروى) بضم فكسر اى اشتراط التساوى في ملك الآلة أو منفعتها (قوله في المدونة) حال من كلامه (قوله في تطوع احدهما) أي الشريكين للآخر ٣٠٧ خبر كلام (قوله بكثير الآلة) من اضافة

عليه الحط ذكر رحمه الله تعالى مسئلتين أولاهما هل يكفي في الشركة ان يخرج كل منهما آلة مساوية لآلة الآخر وهو قول سحنون وتؤولت المدونة عليه أولا بد أن يشتركا في الآلة بملك أو كراء ولو بان يكترى من شريكه وهو ظاهر المدونة بل صريحها كما يأتى في مسئلة الرحى والبيت والدابة لكنه قال فيها ان وقع مضى وصحت الشركة الثانية هل يكفي في الاشتراك في الآلة كونها لاحدهما واستئجار الآخر نصفها منه عياض وغيره هو ظاهر الكتاب ابن عبد السلام وهو المشهور وعليه اقتصر ابن الحاجب أولا بد من التساوى في الملك أو الكراء من غيرهما اوروى عن ابن القاسم قلت كلامه في المدونة في تطوع احدهما بكثير الآلة ومسئلة البيت والرحى صريح في الاول ففي تسوية المصنف بين التأويلين في هذه نظر والله أعلم طفى قوله وفي جواز اخراج كل آلة تساوى آلة صاحبه وسكتا عن الكراء هذان التأويلين مذهب سحنون الجواز وتاول عليه المدونة في مسئلة الثلاثة لاحدهم البيت وللآخر الدابة وللآخر الرحى قائلا انما يمنع اذا كان كراء هذه الاشياء يختلف وقال عياض ظاهر المدونة المنع وقال في مسئلة الثلاثة ظاهر هذا ان مذهب الكتاب انه لا يجوز حتى يكرى كل واحد منهما نصيبه بنصيب صاحبه اذا كانا متساويين وصرح عياض بانه اذا وقع مضى هذا تحصيل ما في مسئلة المصنف فقول تت تأويلان وقولان غير ظاهر اذ لم ار من قال بالمنع الا ما فهمه عياض من ظاهر المدونة وعلى ذلك ابن عرفة وأبو الحسن واما قوله واستئجاره من الآخر فقرره الشارح بان الآلة لاحدهما وآجر نصفها لصاحبه وتبعه تت وغير واحد وأصل ذلك كله للمصنف في توضيحه قائلا قال عياض وغيره الجواز ظاهر الكتاب وهذا وهم منه رحمه الله تعالى لان عياضا لم يقل هذا في تصويره وانما قاله فيما اذا أخرج كل آلة وآجر نصف آلة صاحبه بنصف آلته ولم يذكر فيها تأويلين وانما ذكرهما في المتقدمة ونصه وهل يجوز أن يؤاجر احدهما نصف آلة صاحبه بنصف آلته وهما متساويان ظاهر الكتاب الجواز ولابن القاسم وغيره المنع الا بالتساوى في الملك أو الكراء من غيرهما فان لم يذكرا كراء واستويا فظاهر المدونة

ما كان صفة (قوله صريح) خبر مسئلة (قوله في الاول) أي الاكتفاء باخراج كل آلة (قوله ففي تسوية الخ) تفريع على عياض الخ (قوله هذه) أي اخراج احدهما آلة واكتراء الاخر منه نصفها (قوله وتأول) أي سحنون (قوله عليه) أي الجواز (قوله قائلا) أي سحنون (قوله انما يمنع) أي الاشتراك أي بين ذي البيت وذي الدابة وذي الرحى (قوله هذه الاشياء) أي البيت والدابة والرحى (قوله المنع) أي للاشتراك بين ذي البيت وذي الرحى وذي الدابة مع استواء اكريتها (قوله وقال) أي عياض (قوله الثلاثة) أي الذين لاحدهم البيت وللآخر الدابة وللآخر الرحى (قوله الكتاب) أي المدونة (قوله انه) أي اشتراكهم (قوله نصيبه) أي نصفه (قوله بنصيب) أي بنصفه (قوله بانه) أي الاشتراك باخراج كل آلة بدون اكتراء نصف نصيبه بنصف نصيب الآخر (قوله قائلا) أي المصنف (قوله وهذا) أي قوله في التوضيح قال عياض الخ (قوله وهم) بفتح الهاء أي غلط (قوله منه) أي خليل (قوله في تصويره) أي خليل باخراج احدهما آلة واكراء نصفها للاخر (قوله وانما قاله) أي عياض مانقله عنه خليل (قوله فيما) أي صورة اخراج كل آلة واكراء كل نصف آلته بنصف آلة الآخر (قوله وانما ذكرهما) أي عياض التأويلين (قوله في المتقدمة) أي اخراج كل آلة بدون اكراء كل نصف آلة الآخر (قوله ونصه) أي عياض (قوله وهما) أي الآلتان متساويتان حال (قوله ظاهر الكتاب) أي المدونة (قوله من غيرهما) صلة الكراء (قوله فان لم يذكرا) أي الشريكان (قوله واستويا) اى الآلتان

المنع فان وقع مضى وأجازه سحنون واختلف فى تأويل قوله فى ذلك اه وعليه اقتصر ابن عرفة وابو الحسن فظهر ان كلامه اشتمل على مسئلتين الاولى أن يخرج كل آلة مساوية لآلة صاحبه ويستأجر كل نصف آلة صاحبه بنصف آلته ولم يذكر فيها تأويلين وانما ذكر فيها الجواز لظاهر الكتاب والمنع لابن القاسم وغيره الثانية ان يخرج كل آلة مساوية لآلة صاحبه ويسكتا عن الكراء وهى ذات التأويلين فاين هذا من نسبة المصنف لعياض ظاهر الكتاب الجواز فى تصويره وجعل فيه تأويلين وتبعوه على ذلك وقد نقل الحطاب كلامه وقبله تقليدا وجرى على ذلك فى مختصره وذكر التأويلين فى المسئلتين وقال تت تأويلان وقولان فى هذه أيضا ولم يكن فيها ذلك كله وعلى فرض عياض لم يكن فيها الاقول ابن القاسم وغيره بالمنع وظاهر الكتاب بالجواز فان قلت ما الحكم فيما فرضوه قلت صرح فى المدونة بجوازه ففيها واما ان تطاول احدهما باداة لا يلغى مثلها لكثرتها لم يجز حتى يشتركا فى ملكها او يكترى من الآخر نصفها اه ولاشك فى منعها على قول ابن القاسم لابد من اجتماعهما فى الملك أو الكراء وقد صرح ابن عبد السلام بالخلاف فيها وان جوازها مذهب المدونة وهو المشهور وعليه اقتصر ابن الحاجب والقول بمنعها للعتبية فهى ذات خلاف أيضا وانما نقمنا على المصنف نسبتهما لعياض وذكر التأويلين فيها وليس الامر كذلك وانما المشهور فيها جوازها وقد اعترض الحط على المصنف بعد ان قررها كما فرضوا قائلا كلام المدونة فى مسئلة تطوع احدهما بكثير الآلة وفى مسئلة صاحب البيت والرحى صريح فى جوازها ففى تسوية المصنف بين القولين فى هذه نظر اه الا انه سلم التأويلين تقليدا للمصنف وقد علمت انهما غير مسلمين فيها فتأمل ذلك حق التأمل وشد يدك عليه فلعلك لا تجد تحقيقه فى غير هذا والله الموفق البنانى قول عياض واختلف فى تأويل قوله فى الكتاب الخ يحتمل رجوعه للمسئلتين معا فيكون فى كل واحدة منهما تأويلان ويحمل قول المصنف واستئجاره من الآخر على الاولى منهما أى واستئجار كل منهما من الآخر الخ فيسقط عنه الاعتراض فى المتن والله أعلم * (تنبيه) * هذا فيما يحتاج لآلة لها قيمة واما ما لا يحتاج الى آلة أو يحتاج الى آلة لا قدر لها كالخياطة فلا كلام فيه انظر التوضيح قاله الحط ومثل لشريكى العمل فقال (كطبيبين) اتحد طبهما ككحالين أو تلازم (اشتركا) اى الطبيبان (فى الدواء) بشراء أو فعل أو أحدهما يعمل ويشترى الآخر فان اختلف طبهما ولم يتلازم فلا تصح شركتهما قاله اللخمى وغيره (و) كصائدين اشتركا (فى) ملك أو كراء (البازين) أو الكلبين أو أخرج كل منهما جارحا واستأجر كل منهما نصف جارح صاحبه بنصف جارحه أو سكتا أو أخرج أحدهما جارحا وأكرى نصفه للآخر على ما تقدم وفاقا وخلافا اذا كان طلبهما وأخذهما واحدا

(قوله وأجازه) اى التشارك باخراج كل آلة مساوية آلة الآخر بدون اكراء (قوله وعليه) اى كلام عياض صلة اقتصر (قوله كلامه) أى عياض (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله ولم يذكر) أى عياض (قوله وانما ذكر) أى عياض (قوله فى تصويره) أى عياض صلة الجواز (قوله فيه) أى تصويره اى عياض (قوله وتبعوه) أى الشارحون المصنف (قوله كلامه) أى المصنف فى ضيح (قوله وقبله) بكسر الموحدة ٣٠٨ (قوله وجرى) اى خليل (قوله على ذلك) أى الذى قاله فى توضيحه (قوله وذكر) اى المصنف (قوله فى هذه) اى اخراج كل آلة واكراء كل نصف آلته بنصف آلة الآخر (قوله فيها) اى هذه (قوله وعلى فرض) اى تصوير (قوله فيما فرضوه) اى اخراج أحدهما آلة واكراء نصفها للآخر (قوله ففيها) اى المدونة (قوله احدهما) أى الشريكين (قوله لا يلغى) بضم الياء وفتح الغين المعجمة (قوله أو يكترى) اى من لم يخرج آلة (قوله من الآخر) أى مخرج الآلة (قوله نصفها) اى الآلة (قوله منعها) اى الصورة التى فرضوها (قوله لابد من اجتماعهما فى الملك أو الكراء) مفعول قول المضاف الى فاعله (قوله فيها) أى صورة فرضهم (قوله وان جوازها الخ) عطف على الخلاف (قوله وهو) أى جوازها (قوله وعليه) اى جوازها صلة اقتصر (قوله فهى) أى صورتهم (قوله نقمنا) أى عبنا (قوله قررها) اى المسئلة (قوله قائلا) اى الحط (قوله الا انه) اى الحط (قوله لا انهما) اى التأويلين (قوله فيها) أى المسئلة التى فرضوها استدراك على وقد اعترض الحط الخ لرفع ايهامه انه لم يسلم التأويلين فيها (قوله شد) بضم الشين المعجمة وشد الدال المهملة (قوله عليه) أى تحقيقنا (قوله للمسئلتين) أى اللتين ذكرهما عياض اخراج كل آلة مساوية آلة الآخر واكتراء كل منهما نصف آلة الآخر بنصف آلته واخراجهما آلتين متساويتين بدون اكراء (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله لشريكى) بفتح الكاف مثنى شريك بلا نون لاضافته

لا يفترقان كما فى بعض روايات المدونة (وهل) يجوز اشتراكهما ان اشتركا فى الجارحين بملك
أو كراء من غيرهما (ان افترقا) أى الصائدان فى المكان أو الاصطياد أو لا يجوز (رويت)
بضم فكسر المدونة (عليهما) أى الجواز وعدمه ان افترقا البنانى لفظها ولا يجوز ان يشتركا
على ان يصيدا ببازيهما أو كلبيهما الا ان يملكا رقابهما أو يكون الكلبان أو البازان طلبهما
واحدا لا يفترقان فجاء عياض رويت بالواو وبأو وعزا الرواية بأو لاكثر النسخ ولروايته عن
شيوخه ق على معنى أو وحملها ابن يونس وابن عتاب واللخمى وابن رشد فالظاهر وهل ان اتفقا
فى الملك والطلب أو احدهما كما فى انظر الحط ونصه مقتضى كلامه انه لا بد فى شركة الصائدين
من اشتراكهما فى البازين ثم هل يجوز وان افترقا أو لا بد مع ذلك من اجتماعهما فى ذلك
قولان رويت المدونة عليهما وقد يتبادر هذا الفهم من كلام التنبيهات لكن اذا تأملته وجدته
يدل على انها رويت على قولين احدهما انه لا بد ان يشتركا فى البازين وأن لا يفترقا بان يكون
طلبهما واحدا والثانى ان الشرط أحد شيئين اما ان يشتركا فى البازين فتجوز الشركة وان افترقا
أو يجتمعا فى الطلب فتجوز وان لم يشتركا فى رقاب البازين ولفظ المدونة ولا يجوز ان يشتركا
على ان يصيدا ببازيهما أو كلبيهما الا ان يملكا رقابهما أو يكون البازان أو الكلبان طلبهما
وأخذهما واحدا لا يفترقان عياض كذا فى روايتى عن شيوخى يعنى بأو وفى بعض الروايات
ويكون البازان فعلى هذا لا يفترق الصائدان وان اشتركا فيهما كالصانعين ونحوه فى
كتاب محمد واما على رواية أو فاستدل منه الاشياخ على ان الاشتراك اذا حصل بينهما فلا يلزم
اجتماعهما ويجوز الافتراق ويستدل منه أيضا على ان التساوى فى الآلة يجوز مع الاشتراك
وان لم يشتركا فيها اه فآخر كلامه يدل على ان أحد الامرين كاف ونص اللخمى على ان
أحدهما كاف فقال وان كانت البزاة أو الكلاب مشتركة جاز وان افترقا فى الاصطياد وان
لم يشتركا فى البزاة والكلاب جازت الشركة ان كان الصيد بهما معا يتعاونان ولا يفترقان
فيكون مضمون الشركة عملا بعمل ولا يجوز اذا افترقا اه فلو قال المصنف وصائدين وهل
ان اشتركا فى البازين ولم يفترقا أو احدهما كاف رويت عليهما لكان موفيا بالروايتين
وعلى رواية أو اختصرها ابن يونس وابو سعيد وغيرهما ثم ذكر ابن يونس عن ابن القاسم من
رواية محمد بن المواز قولا كالرواية الاخرى التونسى وكذلك ان كان لاحدهما باز وللآخر كلب
وكانا يتعاونان فى الصيد فيجوز (و) كـ (حافرين) اشتركا (بـ) حفر على (ركاز) أى مدفون
جاهلى (ومعدن) ذهب أو فضة أو غيرهما وبئر وعين وقبر ان اتحد الموضع المتيطى لا يجوز ان
يعمل هذا فى غار من معدن وهذا فى غار سواه (و) ان اذن الامام لشخص فى العمل فى معدن
وأخذ خارجه لنفسه ومات المأذون له قبل تمامه (لم يستحق وارثه) أى المأذون له (بقيته)
أى المعدن (و) رجع حكمه للامام فـ (اقطعه) أى اعطى المعدن (الامام) لمن شاء من وارث
الاول أو غيره (وقيد) بضم فكسر مثقلا أى عدم استحقاق وارثه بقية المعدن (بما) اذا
(لم يبد) أى يظهر النيل بعمل مورثه أو يقارب البدو فان بدا أو قارب بدوه بعمله ولم يخرج شيأ
أو اخرج بعضه وان زاد العرف على مقابل عمله فيما يظهر استحق وارثه بقيته الى ان يفرغ
النيل الذى بدا أو قارب وان مات مورثه بعد ان اخرجه كله فلا يستحق وارثه بقية العمل الحط

(قوله لفظها) أى المدونة
(قوله رويت) بضم فكسر
أى المدونة فى قولها أو
يكون الكلبان الخ (قوله
وعزا) أى نسب عياض
(قوله ولروايته) اى عياض
(قوله على معنى أو) صلة
حملها (قوله فالظاهر) أى
فى عبارة المصنف (قوله
تأملته) اى كلام التنبيهات
(قوله وجدته) اى كلام
التنبيهات (قوله على انها)
اى المدونة (قوله فعلى
هذا) أى رواية ويكونا بالواو
(قوله على ان الاشتراك)
أى فى البازين أو الكلبين
(قوله فقال) أى اللخمى
(قوله جاز) اى الاشتراك
فى الاصطياد (قوله وعلى
رواية او) صلة اختصر
(قوله وأخذ) بفتح فسكون
عطف على العمل (قوله
تمامه) اى العمل (قوله
حكمه) اى المعدن (قوله
من وارث الاول أو غيره)
بيان من (قوله البدو)
بضم الموحدة والدال وشد
الواو

والتقييد بذلك القابسى ولفظ المدونة على اختصار ابن يونس ومن مات منهما بعد ادراكه النيل فلا يورث حظه من المعدن وللسلطان ان يقطعه لمن يرى وينظر فيه للمسلمين اه فى النكت بعض القرويين عن القابسى أنه قال معنى قول ابن القاسم أدركا نيلا انهما أخرجاه واقتسماه فليس لورثة الميت التمادى على العمل فى المعدن الا باقطاع من الامام لهم أو لغيرهم ولم يتكلم ابن القاسم على انهما لم يخرجا شيأ اه فعنى كلام المصنف ان قوله فى المدونة لا يستحق وارثه بقيته يريد به فى الانيال التى لم تبد واما النيل الذى بدا وعمل فيه أو قارب ان يبدو فلورثته والله اعلم البنانى لفظ التهذيب قلت فمن مات منهما بعد ادراكه النيل قال قال مالك رضى الله تعالى عنه فى المعادن لا يجوز بيعها لانها اذا مات صاحبها الذى عملها اقطعها الامام غيره فارى المعادن لا تورث اه عياض لعله أراد انه لم يدرك اذ لم يجب عن مسئلته وانما اجاب عن حكم المعدن فى الجملة فان أدرك النيل كان لورثته اه طفى ولما كان قولها من مات منهما بعد ادراكه النيل ينافى القيد المذكور حمله القابسى على ان المدرك أخرجاه واقتسماه فلو بقيت منه بقية ماصح القيد المذكور (و) ان استؤجر احد شريكى العمل عليه فى شئ فى غيبة شريكه (لزمه) أى الشريك الذى كان غائبا حين عقد الاجارة العمل فى (ما يقبله) اى يستأجر على عمله صاحبه أى شريكه فى العمل اذ لا يشترط فيهما عقدهما معا (و) لزمه أيضا (ضمانه) اى ما يقبله (صاحبه) ان استمرا على الشركة بل ولو (تفاصلا) من الشركة قال فى المدونة وما يقبله أحد الشريكين للصنعة لزم الآخر عمله وضمانه فيؤخذ به وان افترقا اللخمى ان عقد الشريكان الاجارة على عمل بشئ ثم مرض أحدهما أو مات فعلى الآخر ان يوفى بجميع ذلك العمل سواء كانت الاجارة على ان العمل مضمون فى الذمة أو على أعيانهما لانهما على ذلك اشتركا احمد بابا ان كان المراد أنه تلف قبل المفاصلة فالمبالغة ضائعة وان كان المراد أنه تلف بعدها فهو مشكل لان ضمانه ممن هلك بيده ويجاب بأن المراد تلفه بعدها وضمناه كضمان الوصيين اذا اقتسما المال وضاع ما عند أحدهما فضمانه عليهما لتعدى واضع اليد باستقلاله بالتصرف فيه والآخر برفع يده عنه اه وقرره الحط بتلفه قبلها وتأخر الطلب به بعدها ونصه يعنى ان أحد شريكى العمل اذا قبل شيأ ليعملا فيه لزم شريكه الآخر ان يعمله معه ولا يشترط ان يعقدا معا ويلزم أحدهما الضمان فيما أخذه صاحبه وان افترقا كما اذا اخذ احدهما شيأ ليعملا فيه فتلف ثم تفارقا فجاء صاحبه يطلب به الذى دفعه له فان ضمانه عليهما معا قال فى المدونة وما يقبل احد الشريكين الى آخر ما تقدم البنانى فالمصنف تبع المدونة فى المبالغة والله اعلم (وألغى) بضم الهمز وكسر الغين المعجمة اى لا يعتبر (مرض) احد شريكى العمل (كيومين و) الغيبة (غيبتهما) اى اليومين من احدهما ومنهما فما عمله احدهما فى مدة مرض الآخر أو غيبته فاجرته تقسم بينهما (لا) يلغى مرض احدهما او غيبته (ان كثر) اى طال زمن المرض

(قوله والقيد) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله منهما) اى الشريكين فى حفر معدن بيان من (قوله بعد ادراكه النيل) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله من المعدن) بيان حظه (قوله أن يقطعه) أى المعدن (قوله يرى) أى يشاء الامام اقطاعه له (قوله وينظر) أى الامام (قوله فيه) أى المعدن (قوله للمسلمين) اى مصالحهم (قوله قلت) بضم التاء ضمير المتكلم سحنون اى لابن القاسم (قوله منهما) أى الشريكين (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله لعله) أى ابن القاسم (قوله انه) أى من مات (قوله لم يدرك) أى النيل (قوله اذ لم يجب) أى ابن القاسم سحنون (قوله عن مسئلته) أى سحنون (قوله فان أدرك) أى الميت النيل (قوله القيد المذكور) أى لم يدرك (قوله حمله) أى قولها من مات بعد ادراكه النيل (قوله منه) أى النيل (قوله شريكى) بفتح الكاف مثنى بلا نون لاضافته (قوله عليه) أى العمل صلة استؤجر (قوله فى شئ) صلة ضمير العمل (قوله فى غيبة شريكه) صلة استؤجر (قوله العمل) تفسير لفاعل لزم المستتر فيه (قوله فيهما) أى شريكى العمل (قوله به) أى الضمان (قوله أحدهما) أى الشريكين (قوله لانهما) أى الشريكين (قوله على ذلك) أى توفية صلة اشتركا (قوله فالمبالغة ضائعة) أى اذ لا يتوهم عدم ضمانهما ما تلف قبل المفاصلة حتى يبالغ عليه (قوله فهو) أى الضمان (قوله وقرره) أى المتن او او الفرع (قوله قبلها) اى المفاصلة (قوله به) اى الضمان (قوله بعدها) اى المفاصلة (قوله ونصه) اى الحط (قوله قبل) بفتح فكسر (قوله ليعملا) اى الشريكان (قوله من احدهما) بيان أو صلة غيبة (قوله او منهما) أى على التعاقب

او الغيبة قال فى المدونة اذا مرض أحد شريكى الصنعة او غاب يوما او يومين فعمل صاحبه فالعمل بينهما لان هذا امر جائز بين الشركاء الا ما تفاحش من ذلك وطال فان العامل ان احب ان يعطى لصاحبه نصف ما عمل جاز ذلك ان لم يعقدا فى اصل الشركة ان من مرض منهما او غاب غيبة بعيدة فعمل الآخر بينهما * (تنبيهات) * الاول قوله كيومين يفيد ان ما قاربهما له حكمهما وقد اقتصر فى المدونة على اليومين فلعل المصنف اعتمد على مفهوم قولها فى الشق الثانى الا ما تفاحش من ذلك وطال ولم يبينه وكأنه أحاله على العرف وقد تقدم عن ابى الحسن فى الرد على احد الشريكين ما باعه الآخر فى غيبة البائع ان القريب الثلاثة والبعيد العشرة وان ما بينهما يلحق بما قاربه اه وينبغى مثله فيما يشبهه من الابواب الثانى ضمير غيبتهما راجع الى اليومين سواء كانت من أحدهما أو منهما على التعاقب الثالث هل يلغى من الكثيرة يومان البساطى ظاهر كلامهم انه لا يلغى منها شئ الحط يأتى فيه الخلاف الآتى فى القولة التى بعده الرابع علم من قول اللخمى مرض احدهما اومات ان الموت كالغيبة والمرض وعليه فينبغى ان يقال ان عمل بعد موته يومين الغى وان كثر فلا يلغى الخامس علم من قول اللخمى ثم مرض احدهما الخ انه لا فرق بين أخذ الشئ الذى يعملان فيه فى صحتهما أو مرض أحدهما والله اعلم السادس ابن حبيب هذا فى شركة العمل واما فى شركة المال فللذى عمل نصف أجرة عمله على شريكه والفضل بينهما لان المال يجره وقال الرجراجى ان مرض احد الشريكين فان كانت مالية بينهما فالربح وللعامل اجر عمله لان سبب الربح المال وأما البدنية فان كان المرض مما الغالب التسامح فيه فالربح بينهما ولا شئ للمعافى على الموف وان كان كثيرا فهل يكون المعافى متطوعا للموف قولان اشهب متطوع له وابن القاسم ليس متطوعا له فالربح بينهما ويختص باجرة عمله اه والموف هو المريض السابع اللخمى ان عقد احدهما اجارة بعد طول المرض او الغيبة فذلك له وحده لانقطاع الشركة وضمان ما هلك ان لم تنقطع الشركة عليهما وان انقطعت عليه وحده ونقله ابن يونس عن بعض واقره الثامن لم يفهم من قوله لا ان كثر كيف يعمل وكلام الشارح يوهم اختصاص العامل باجرة ما عمله وليس كذلك وليس فى المدونة ما يدل عليه وقد صرح اللخمى وغيره بأن معناه ان الاجرة بينهما وللعامل اجر عمله اللخمى ان عقد الشريكان الاجارة على عمل ثم مرض احدهما أومات أوغاب فعلى الآخر ان يوفى بجميع ذلك العمل سواء كانت الاجارة على ان العمل فى الذمة أوفى أعيانهما لاشتراكهما على ذلك ولدخول مستأجرهما عليه ولانهما متضامنان فيلزم أحدهما ما يلزم الآخر وان كانت الاجارة فى الصحة ثم مرض أحدهما مرضا خفيفا أو طويلا أوغاب أحدهما الى موضع قريب أو بعيد فعلى الصحيح والحاضر القيام بجميع العمل وكذا اذا عقد الاجارة على شئ فى أول المرض ثم برأ عن قرب أو بعدا أو فى سفر احدهما الى مكان قريب ثم رجع عن قرب أو بعد فكل ذلك سواء فى أن على الصحيح والحاضر القيام بجميع العمل هذا فى حق الذى له العمل وكذلك فى المسمى الذى عقدا عليه فهو بينهما نصفان فى الوجهين جميعا ويفترق الجواب فى رجوع الذى عمل على صاحبه فان كان المرض خفيفا والسفر قريبا فلا يرجع بشئ على صاحبه لان العادة العفو على مثل ذلك ولولاها لرجع عليه باجرة عمله وان طال المرض

(قوله ان لم يعقدا فى اصل الشركة الخ) فان عقداها على ذلك فلا يجوز لدخولهما على التفاوت (قوله ما قاربهما) أى اليومين (قوله حكمهما) أى اليومين (قوله قولها) اى المدونة (قوله ولم يبينه) اى التفاحش (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله فى غيبة البائع) صلة الرد (قوله ان القريب الخ) فاعل تقدم (قوله بينهما) أى الثلاثة والعشرة (قوله من الابواب) بيان ما (قوله منها) أى الكثيرة (قوله واما شركة المال) أى اذا مرض أوغاب فيها أحدهما (قوله والفضل) أى الزائد اى على اجرة العامل (قوله بينهما) اى الشريكين (قوله لان المال) اى المشترك (قوله يجره) اى الفضل (قوله فان كانت) اى الشركة (قوله للمعافى) بضم الميم وفتح الفاء اى الصحيح (قوله الموف) بفتح الميم وضم الهمز اى المريض (قوله وان كان) اى المرض (قوله أحدهما) اى شريكى العمل (قوله فذلك) اى ربحه (قوله لم يفهم) بضم فسكون ففتح (قوله يعمل) بضم الياء (قوله ولولاها) اى العادة

أو السفر رجع عليه بأجرة مثله اه والاجرة التى آجرا بها بينهما ونقله فى الذخيرة وقبله وابو الحسن والرجراجى وتقدم فى السادس نصه افاده الحط طفى فيه نظر من وجوه الاول رده على الشارح وكلامه موافق لقول المدونة واذا مرض أحد شريكى الصنعة أو غاب يوما أو يومين نعمل صاحبه فالعمل بينهما لان هذا أمر جائز بين الشركاء الا ما تفاحش من ذلك وطال فان العامل ان أحب ان يعطى لصاحبه نصف ما عمل جاز ذلك أبو الحسن وان لم يحب فلا يعطيه ابن يونس بعض القرويين اذا تقبل أحدهما شيأ بعد طول غيبة صاحبه أو مرضه فهو له واذا تقبلا جميعا ثم غاب أحدهما غيبة طويلة كانت الاجرة بينهما ويرجع العامل على شريكه بأجرة مثله لانه كان حميلا لصاحبه بالعمل اه ونحوه للخمى الثانى قوله وكلامه فى المدونة الخ مع انها مصرحة بالمراد الثالث جزمه بان الاجرة بينهما واطلاقه فى ذلك واستدلاله بكلام اللخمى مع تفصيله كبعض القرويين وقد نقل هو كلامه وفيه التفصيل المذكور واما نقله عن الرجراجى ان الربح بينهما ويطالبه بأجرة عمله من غير تفصيل فلا يعول عليه لانه خلاف كلام المدونة وخلاف تفصيل بعض القرويين واللخمى والظاهر أنه تفريع من عند نفسه على قول ابن القاسم وقد تبعه عج ومن بعده الا ان يقال محل كلامه فيما تقبلاه أو احدهما قبل الغيبة الطويلة والمرض الطويل ويدل على ذلك انه لما فرغ من تقرير كلام المصنف وذكر التنبيهات قال التنبيه الثامن قال اللخمى ولو عقد أحدهما اجارة بعد طول المرض أو السفر كان ذلك له وحده لان الشركة حينئذ قد انقطعت اه فهذا يقيد اطلاقه اولا لكنه بعيد لان اللخمى فرض الكلام اولا فيما عقداه أو أحدهما قبل الغيبة الطويلة أو المرض الطويل وذكر انه يكون بينهما ويرجع بأجرة نصف العمل ثم ذكر حكم ما قبله أحدهما بعد السفر او المرض الطويل ولكون ما حملنا عليه كلامه بعيدا جزم عج ومن تبعه بأن الاجرة بينهما ويرجع عليه بنصف اجرة العمل ولم يفصل (وفسدت) شركة العمل (ب) سبب (اشتراطه) أى لغو كثير المرض أو الغيبة ومفهوم اشتراطه انهما ان لم يشترطاه وأراد صاحبه ان يعطيه نصيبه مما عمله جاز وهو كذلك فقيها واذا مرض أحد شريكى الصنعة أو غاب يوما أو يومين فعمل صاحبه فالعمل بينهما لانه امر جائز بين الشركاء الا ما تفاحش من ذلك وطال فان العامل ان أحب ان يعطى لصاحبه نصف ما عمل جاز ان لم يعقدا أصل الشركة على ان من مرض منهما أو غاب غيبة بعيدة فما عمل الآخر بينهما وان عقدا على هذا لم تجز الشركة فان نزل ذلك كان ما اجتمعا فيه من العمل بينهما على قدر عملهما وما انفرد به أحدهما فهو له خاصة اه زاد القرافى عقب قوله لم تجز للغرر ابن يونس ان كلامها المذكور يريد قل أو كثر ثم قال قال بعض فقهائنا القرويين ان لم يعقدا على هذا لا ينبغى أن يكون القدر الذى لو صح هذا كان بينهما ان يكون بينهما ويكون الزائد على ذلك للعامل وحده ويتسامح فى الشركة الصحيحة عن التفاضل اليسير وأما اذا فسدت الشركة فلا يسمح فى ذلك اه وقال اللخمى لا يكون ذلك القدر له وهذا الخلاف مبنى على ان جزء الجملة هل يستقل بنفسه ام لا كمن يسجد على انفه وهو يومئ وهذا هو الخلاف الذى اشرت اليه فى التنبيه الثالث من

(قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله رده) اى الحط من اضافة المصدر لفاعله خبر الاول (قوله وكلامه) اى الشارح الخ حال (قوله ان احب ان يعطى صاحبه الخ) مفهومه انه ان أحب ان لا يعطيه شيأ من اجر ما عمله فى غيبته الطويلة أو مرضه الطويل فله ذلك وبهذا شرحها أبو الحسن (قوله فهو) اى اجر الشئ المتقبل (قوله له) اى العامل (قوله واذا تقبلا) أى الشريكان شيأ العمل فيه (قوله ثم غاب أحدهما غيبة طويلة) اى أو مرض مرضا طويلا (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله شركة العمل) تفسير لفاعل فسد المستتر فيه (قوله فقيها) اى المدونة (قوله لانه) اى لغو مرض أو غيبة اليومين (قوله جائز) اى معتاد (قوله بينهما) خبر ما (قوله على هذا) اى ان من مرض وغاب منهما طويلا فما عمله الآخر بينهما (قوله من العمل) بيان ما (قوله بينهما) خبر كان (قوله كلامها) اى المدونة المذكور (قوله ثم قال) اى ابن يونس (قوله ان لم يعقدا على هذا) اى شرط لغو طويل المرض والغيبة (قوله لا ينبغى الخ) جواب ان (قوله هذا) أى لغو طويل المرض والغيبة (قوله كان) اى ذلك بينهما جواب لو (قوله ان يكون) توكيد ان يكون الاول (قوله بينهما) خبر يكون الاول (قوله عن التفاضل اليسير) صلة يتسامح (قوله فى ذلك) اى الفضل اليسير (قوله ذلك القدر) اى اليسير (قوله له) اى من مرض او غاب طويلا

القولة السابقة وشبه في الفساد فقال (ك) انفراد احدهما بـ(كثير الآلة) لعملهما فيفسد الشركة الحط ولو بغير شرط واحترز بكثيرها من يسيرها فتطوع احدهما به لا يفسدها هذا هو الموافق لما في المدونة و به قرر الشارح وقيده البساطى بالاشتراط وهو مخالف لها فنيها وان تطاول احد القصارين على صاحبه بشئ تافه من الماعون لا قدر له في الكراء كالقصرية والمدقة جاز ذلك واما ان تطاول احدهما على صاحبه باداة لا يلغى مثلها لكثرتها فلا يجوز حتى يشتركا في ملكها او يكترى من الآخر نصفه اهـ الحط والظاهر الجواز اذا تطوع احدهما بها بعد العقد والله اعلم طفى ابو الحسن معنى تطاول تفضل ثم قال قولها لا يجوز هذا على القول بان شركة الابدان لا تلزم بالعقد وانما تلزم بالشروع في العمل واما على انها تلزم بالعقد فتجوز اهـ فحملها ابن رشد على التطوع بعد العقد واقره ابو الحسن مقتصرا عليه وفهمها الحط على ان المراد تطول في العقد ولو بلا شرط وبه قرر كلام المصنف متوركا على البساطى وفيه نظر وكأنه لم يقف على كلام ابن رشد وابى الحسن وتبعه عج ونقل كلام ابى الحسن قبل هذا ولم يتنبه له البنانى ما لابن رشد مبنى على ما تقدم عنه في شركة المال انها لا تلزم بالعقد وجرى المصنف على لزومها به وكلام الحط جار عليه والله اعلم (وهل يلغى) بضم التحتية وفتح الغين المعجمة (اليومان) اى مرضهما وغيبتهما في الشركة الفاسدة بسبب اشتراط الغاء الكثير فيشتركان في أجرة عمل اليومين ويختص العامل باجرة العمل فيما زاد عليهما (ك) الغائهما في الشركة (الصحيحة) وهذا لبعض القرويين اولا يلغيان فيختص العامل باجرة عمله فيهما ايضا وهذا لابن يونس في الجواب (تردد) للمتأخرين في الحكم لعدم نص المتقدمين قاله تت الحط وجعل الشارحان الخلاف المتقدم عن بعض القرويين واللخمى معنى قوله وهل يلغى اليومان كالصحيحة تردد قال الشارح في الكبير عن بعض القرويين يلغى ذلك ويختص بما زاد وقال اللخمى لا يلغى والى هذا اشار بالتردد ونحوه في الصغير وفي الشامل فان شرط عدمه في العقد او كثير آلة فسدت ولا يلغى اليومان فيها على الاظهر اهـ الحط وهذا الذى ذكره لم أقف عليه وقد تقدم في كلام بعض القرويين ولا يسامح باليسير في الفاسدة وانما يسامح فيه في الصحيحة فكلام بعض القرويين موافق لكلام اللخمى فانه قال بعد كلامه على المدة الطويلة ولو اشتركا

(قوله فيفسد) بضم الياء وكسر السين اى انفراد احدهما بكثير الآلة (قوله به) اى يسير الآلة (قوله وبه) اى ان تطوع أحدهما بيسيرها لا يفسدها صلة قرر وبكثيرها يفسدها (قوله وقيده) اى الافساد بكثيرها (قوله وهو) اى تقييده بالاشتراط (قوله لها) اى المدونة (قوله ففيها) اى المدونة (قوله تطاول) أى تفضل (قوله القصارين) اى المشتركين في تبييض الثياب (قوله على صاحبه) صلة تطاول (قوله بشئ تافه) صلة تطاول (قوله من الماعون) بيان تافه (قوله والمدقة) بكسر الميم (قوله جاز ذلك) جواب ان (قوله لا يلغى) بضم الياء وفتح الغين المعجمة (قوله في ملكها) أى الآلة (قوله بها) اى الآلة التى لا يلغى مثلها (قوله ثم قال) أى ابو الحسن (قوله فحملها) أى المدونة (قوله وبه) أى كون التطوع حال العقد صلة قرر اى الحط (قوله وفيه) أى تقرير الحط (قوله وكأنه) اى الحط (قوله وتبعه) اى الحط (قوله ونقل) أى عج (قوله عنه) اى ابن رشد (قوله انها) اى شركة المال (قوله به) اى العقد (قوله عليه) اى لزومها بالعقد (قوله فيشتركان الخ) تفريع على الغاء اليومين وايضاح له (قوله وهذا) اى الغاء اليومين في الفاسدة (قوله اولا يلغيان) اى اليومان في الفاسدة مقابل يلغى اليومان (قوله فيختص العامل الخ) تفريع على اولا يلغيان وايضاح له (قوله فيهما) اى اليومين (قوله أيضا) اى كما يختص باجرة عمله فيما زاد عليهما (قوله وهذا) أى عدم الغاء اليومين (قوله في الجواب) أى عن الاستفهام بهل يلغى اليومان

(قوله الشارحان) اى بهرام والبساطى (قوله معنى) مفعول ثان لجعل (قوله ذلك) أى اليومان (قوله ويختص) اى العامل (قوله بما زاد) أى على اليومين (قوله لا يلغى) أى عمل اليومين (قوله والى هذا) أى قول بعض القرويين بالغاء اليومين واللخمى بعدمه صلة أشار (قوله ونحوه) أى ما في الكبير (قوله وفي الشامل) خبر مقدم (قوله فيها) أى الشركة الفاسدة بسبب اشتراط كثير الآلة (قوله ذكره) أى بهرام (قوله لم أقف عليه) خبر هذا الخ (قوله فيه) أى اليسير (قوله فكلام بعض القرويين الخ) تفريع على تقدم في كلام بعض القرويين لا يسامح الخ (قوله موافق لكلام اللخمى) اى على عدم الغاء اليومين في الفاسدة (قوله فانه) أى اللخمى (قوله قال) أى اللخمى (قوله كلامه) أى اللخمى

على العفو عن مثل ذلك كانت شركة فاسدة ولو فسدت الشركة بينهما من غير هذا الوجه لكان
التراجع بينهما في قريب ذلك وبعيده اه ولم اقف على القول بلغو اليومين في الفاسدة بعد
مراجعة اللخمي وابن يونس وابي الحسن والرجراجي والذخيرة وابن عرفة ولم يذكر هذه المسئلة
في التوضيح فلعل المصنف اراد أن يقول وهل يلغى اليومان كالقصيرة تردد ويكون مراده
وهل يلغى اليومان من المدة الطويلة كما يلغيان في القصيرة وهو الذي قاله بعض القرويين
اولا يلغيان وهو الذي نسبه ابو الحسن للخمي والله اعلم وذكر شركة الذمم وتسمى شركة الوجوه
ايضا فقال (و) فسدت الشركة (باشتراكهما) اى الشخصين (بالذمم) بكسر الذال
المعجمة جمع ذمة بكسرها وشد الميم وهي ان يتفقا على (ان يشتريا) ما تيسر لهما أو
أحدهما (بلا مال) مشترك بينهما يدفعان منه ثمن ما يشتريانه أو أحدهما ويكون ثمنه دينا
بذمتهما وبين الحكم بعد الوقوع فقال (وهو) اى ما اشترياه او احدهما مشترك (بينهما)
عند ابن القاسم وقال سحنون ما يشتريه احدهما يختص به في المدونة لا تجوز الشركة الا
بالاموال أو بعمل الابدان ان كان صنعة واحدة فاما بالذمم بغير مال على ان يضمن كل واحد
منهما ما ابتاع الآخر فلا تجوز كانا ببلد واحد او ببلدين يجهز كل منهما لصاحبه في الرقيق
اوفي جميع التجارات او بعضها وكذا اشتراكهما بمال قليل على ان يتداينا الا ان احدهما
قال لصاحبه تحمل عني بنصف ما أشتري وأتحمل عنك بنصف ما تشتري الا ان يشتركا في شراء
سلعة معينة حاضرة او غائبة فيبتاعانها بدين فيجوز ذلك اذا كانا حاضرين لان العقدة وقعت
عليهما وان ضمن احدهما عن صاحبه فذلك جائز اه ابو الحسن قوله وكذلك ان اشتركا بمال
قليل ليس بشرط قال فيما يأتي وأكره ان يخرجا مالا على ان يتجرا به وبالدين مفاوضة فان فعلا
فما اشترى كل واحد منهما فبينهما وان جاوز رأس ماليهما اه والمراد بالكراهة المنع قال فيها
فاذا وقعت بالذمم فما اشتريا فبينهما على ما عقدا وتفسخ الشركة من الآن ابو الحسن الفسخ
دليل على ان المراد بالكراهة المنع وفي سماع عيسى في الرجل قال لصاحبه اقعد في هذا الحانوت
تبيع فيه وانا آخذ المتاع بوجهي والضمان علي وعليك قال الربح بينهما على ما تعاملا عليه
ويأخذ احدهما من صاحبه اجرة ما يفضله به في العمل ابن رشد هذا كما قال لان الربح تابع
للضمان اذا عملا بما تداينا به كما يتبع المال اذا عملا بما أخرجه كل واحد منهما من المال اه
وفي المدونة وان اقعدت صانعا في حانوت على ان تنتقل اليه المتاع ويعمل هو فما رزق الله تعالى
فهو بينكما نصفين فلا يجوز اه وفي سماع عيسى في رجل قال اقعد في حانوت وانا آخذ لك
متاعا تبيعه ولك نصف ربحه او ثلثه فلا يصلح فان عملا عليه فللذي في الحانوت اجر مثله والربح
كله للذي اجلسه في الحانوت ابن رشد هذا كما قال لانها اجارة فاسدة من اجل ان الربح تابع
للضمان فلما كان ضمان السلع من الذي اجلسه وجب كون جميع الربح له وللعامل اجر مثله
افاده الحط وذكر المصنف تفسيرا ثانيا للشركة الوجوه فقال (وكبيع) شخص تاجر (وجيه) أي
مرغوب في الشراء منه مشهور بين الناس (مال) أي عرض تاجر (خامل) بخاء معجمة اى خفي
بين الناس لا يرغبون في شراء عروضه وصلة بيع (بجزء من ربحه) اى مال الخامل كثلثه لانها
جارة باجرة مجهولة وان نزل فللوجيه جعل مثله بالغا ما بلغ وللمشتري رد السلعة ان كانت

(قوله اواحدهما) عطف على ألف يشتريانه لسوغ الفصل بالهاء (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله في المدونة) خبر مقدم (قوله ان كان) أي عملها (قوله تحمل) بفتحات مثقلا (قوله وأكره) أي تحريما لا تنزيها (قوله أن يخرجا) بضم فسكون فكسر (قوله تجاوز) بالزاي أي تعدى وزاد (قوله فيها) أي المدونة (قوله بوجهي) أي بديني (قوله من المال) في ذمتي (قوله تنتقل) أي تنقل وتجلب اليه المتاع (قوله ويعمل هو) أي الصانع (قوله وأنا آخذ لك متاعا) أي اشتريه بدين أو نقد (قوله أي عرض) بفتح العين وسكون الراء (قوله لانها) أي بيع الخامل بجزء ربحه وأنثه لتأنيث خبره علة فساده

قائمة وان فاتت لزمه الاقل من ثمنها او قيمتها الان الوجيه غشه ابن الحاجب ولا تصح شركة الوجوه وفسرت بان يبيع الوجيه مال الخامل ببعض ربحه وقيل هي شركة الذمم يشتريان ويبيعان والربح بينهما من غير مال وكلتاهما فاسدة وتفسخ وما اشترياه فبينهما على الاشهر اه ونحوه لابن شاس ونسب الاول لبعض اهل العلم والثاني لعبد الوهاب وعطف على المشبه في الفساد مشبها آخر فيه فقال (وك) شركة (ذي) اي صاحب (رحى) اي آلة طحن الحب (وذي بيت) تنصب الرحى فيه (وذي دابة) اي بعيرا وفرس او بغل او حمار او بقرة تدور بالرحى (ليعملوا) اي الثلاثة في طحن الحبوب التي تأتيهم باجر يقسمونها بينهم بالسوية لكل واحد ثلثها فهي شركة فاسدة (ان لم يتساو الكراء) للرحى والبيت والدابة بان كان كراء الرحى اثنين والبيت واحدا والدابة ثلاثة وبين حكمها بعد وقوعها فقال (وتساووا في الغلة) الناشئة من عملهم لان رأس مالهم عمل ايديهم وقد تكافؤا فيه (وترادوا) بفتح الفوقية وضم الدال المشددة (الاكرية) للرحى والبيت والدابة اي يتساوون فيها بان يدفع من نقص كراء شيئه عن شيء صاحبه نصف الفضل بينهما فيدفع ذو البيت واحدا الذي الدابة في المثال ونص المدونة وان اشترك ثلاثة أحدهم برحى والآخر بدابة والآخر بيت على العمل بايديهم والغلة بينهم فعملوا على ذلك وجهلوا انه لا يجوز فيقسم ما اصابوه بينهم أثلاثا ان كان كراء البيت والرحى والدابة معتدلا وتصح الشركة لان كل واحد أكرى متاعه بمتاع صاحبه الا ترى ان الرحى والبيت والدابة لو كانت لاحدهم فاكرى ثلثي ذلك من صاحبيه وعملوا اجازت الشركة وان كان ما اخرجوه مختلفا قسم المال بينهم اثلاثا لان رؤس أموالهم اعمال ايديهم وقد تكافؤا فيها ورجع من له فضل كراء على صاحبه فيترادون ذلك بينهم وان لم يصيبوا شيأ لان ما اخرجوه مما يكرى قد اكرى كراء فاسدا ولا يتراجعون في اعمال ايديهم لتساويهم فيها اه وظاهرها انها لا تجوز ابتداء حتى يكرى احدهم نصيبه بنصيب صاحبه لكنها ان وقعت صحت ان تساوت الاكرية وعليه حملها ابو محمد وغيره وتأولها سحنون على انها انما تمتنع اذا كان كراء هذه الاشياء مختلفا واحتج بقوله وتصح الشركة لان كل واحد اكرى متاعه بمتاع صاحبه وقال ابو محمد معنى تصح انها تؤل الى الصحة لانها تجوز ابتداء وعلى تأويل سحنون مشى المصنف لان مفهوم الشرط اعني قوله ان لم يتساو الكراء أنه اذا تساوى الكراء جازت وقوله وتساووا في الغلة قابل لان يكون بيانا لفرض المسئلة ولان يكون تقريرا لحكمها بعد وقوعها كما قال ابن غازي وصفة التراد ذكرها ابن يونس عن ابي زيد ونقلها ابو الحسن والشارح في الكبير قاله الحط تت وكيفية الرجوع ان تجمع الاكرية وتفض على جميع الشركاء ويسقط ما على كل واحد ويرد من عليه شيء لمستحقه فان كان كراء الرحى ثلاثة والبيت اثنين والدابة واحدا مثلا فالمجموع ستة تفض على الثلاثة بالسوية فيكون على كل اثنان فلصاحب البيت مثل ما عليه فلا يدفع شيأ ولا يأخذ شيأ وصاحب الرحى عليه اثنان وله ثلاثة فيرجع على صاحب الدابة بواحد (وان اشترط) بضم المثناة وكسر الراء في عقد شركة ذي الرحى وذي البيت وذي الدابة ونائب فاعل اشترط

(قوله وفسرت) بضم فكسر مثقلا (قوله ونسب) أي ابن شاس (قوله الاول) أي تفسيرها بشركة الوجوه ببيع وجيه مال خامل (قوله والثاني) أي تفسيرها بشركة الذمم (قوله المشبه) بضم ففتح مثقلا فيهما (قوله فيه) أي الفساد (قوله باجر) بضم ففتح جمع اجرة (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله فيها) أي الاكرية (قوله بان يدفع من نقص الخ) تصوير لتساويهم فيها (قوله وجهلوا انه) أي الاشتراك بينهم بها (قوله فيقسم) بضم فسكون ففتح (قوله متاعه) أي بعضه (قوله بمتاع صاحبه) أي بعضه (قوله ثلثي) بفتح الثاء المثلثة مثنى ثلث بلا نون لاضافته (قوله ذلك) أي المذكور من الرحى والبيت والدابة (قوله ما اخرجوه) أي الرحى والبيت والدابة (قوله مختلفا) أي كراؤه (قوله قسم) بضم فكسر (قوله المال) أي الناشئ من عملهم (قوله فيها) أي اعمال الايدي (قوله فضل) أي زائد (قوله ذلك) أي الكراء (قوله وظاهرها) أي المدونة (قوله انها) أي الشركة بها (قوله نصيبه) أي بعضه (قوله بنصيب صاحبه) أي بعضه (قوله وعليه) أي ظاهرها حاصله حملها (قوله حملها) أي المدونة (قوله وتاولها) أي المدونة (قوله على انها) أي الشركة (قوله واحتج) أي سحنون (قوله وعلى تأويل سحنون) صلة مشى (قوله انه) أي الشان (قوله تجمع) بضم التاء وفتح الميم (قوله وتفض) بضم التاء أي تقسم (قوله ويسقط) بضم الياء وفتح القاف (قوله ما على كل واحد) أي من كرا ماله

(عمل رب الدابة) وحده وعمل وحده (فالغلة) الناشئة من عمله (له) اى رب الدابة وحده (وعليه اى رب الدابة (كراؤهما) اى الرحى والبيت الظاهر قول ابن القاسم فى المدونة ولا خصوصية لرب الدابة وانما ذكره المصنف لذكره فى المدونة وقد قال اللخمى وكذلك اذا كان العامل صاحب الرحى فعلى قول ابن القاسم يكون ما اصاب له وعليه اجرة المثل للآخرين وليس هذا بالبين وأرى ان يكون ما أصاب مفضوضا على قدر أجرة الرحى والدابة فما ناب الرحى من العمل رجع عليه العامل فيه بأجرة مثله لان صاحب الرحى لم يبع منافعها من العامل وانما قال له أجرها ولك بعض ما تؤاجرها به فانما يؤاجرها على ملك صاحبها ثم يغرمان جميعا أجرة البيت اه وكذلك ان كان العامل رب البيت وهو ظاهر لان الغلة تابعة للعمل فى هذا الباب والله اعلم (وقضى) بضم فكسر أى حكم (على) شخص (شريك) امتنع من العمارة (فيما) أى عقار (لا ينقسم) كحمام وبرج احتاج للعمارة وصلة قضى ب(أن يعمر) بضم ففتح فكسر مثقلا مع شريكه الداعى للعمارة (او) بان (يبيع) نصيبه منه لمن يعمر عب والمعنى يأمره القاضى بالتعمير بلا حكم عليه بها فان ابى حكم عليه بالبيع فالقضاء انما هو بشئ معين وهو البيع فاستعمله المصنف بمعنى الامر بالنسبة للتعمير وبمعنى الحكم بالنسبة للبيع فاو للتنويع ولا يتولى القاضى البيع طفى ظاهر المصنف انه يقضى عليه باحدهما وليس كذلك الا ان يقال المراد بالقضا الامر اى يؤمر باحدهما فيكون كقول ابن الحاجب والمشترك مما لا ينقسم يلزم ان يعمر او يبيع والا باع الحاكم عليه بقدر ما يعمر اه ابن عرفة وان دعى احد شريكى ما لا ينقسم لاصلاحه امر الآبى به فان ابى ففى جبره على بيعه ممن يصلحه او بيع القاضى عليه من حظه بقدر ما يلزمه من العمل فيما يبقى من حقه بعد ما يباع عليه منه ثالثها ان كان مليا جبر على الاصلاح والا فالاول لابن رشد عن ابن القاسم ومالك وسحنون ثم ذكر ما تقدم عن

(قوله وعمل) بفتح فكسر أى ذو الدابة وحده (قوله صاحب الرحى) أى أو صاحب البيت (قوله اصاب) أى العامل من الاجر سواء كان رب الدابة أو رب الرحى أو رب البيت (قوله له) أى العامل (قوله وعليه) أى العامل (قوله للآخرين) بفتح الخاء المعجمة (قوله وليس هذا) أى قول ابن القاسم (قوله بالبين) بشد المثناة أى الظاهر (قوله ما اصاب) أى العامل من الاجر (قوله مفضوضا) أى مقسوما (قوله على قدر اجرة الرحى والدابة) فان كانت أجرة الدابة ثلاثة واجرة الرحى واحدا فلذى الدابة ثلاثة ارباع الغلة ولذى الرحى ربعها (قوله فما ناب الرحى) أى صاحبها (قوله من العمل) بيان ما (قوله رجع عليه) أى ذى الرحى (قوله العامل) أى ذو الدابة (قوله فيه) أى مقابلته (قوله باجرة مثله) والذى ينوب ذا الرحى فى المثال ربع العمل فيرجع عليه ذو الدابة العامل بربع أجرة مثله وان كان العامل ذا الرحى رجع على ذى الدابة بثلاثة ارباع أجرة مثله (قوله لان صاحب الرحى لم يبع منافعها) أى الرحى (قوله من العامل) أى ذى الدابة (قوله وانما قال) أى صاحب الرحى (قوله له) أى صاحب الدابة (قوله وأجرها) أى الرحى (قوله ثم يغرمان) أى صاحب الدابة وصاحب الرحى (قوله أجرة البيت) أى فعلى صاحب الدابة ثلاثة ارباعها وعلى صاحب الرحى ربعها (قوله وكذلك) أى رب الدابة المختص بالعمل فى الاختصاص بالغلة وغرمه كراءها للآخرين على قول ابن القاسم (قوله منه) أى ما لا ينقسم بيان نصيبه (قوله لمن يعمر) صلة يبيع (قوله يأمره) أى الآبى العمارة (قوله عليه) أى الآبى (قوله بها) أى العمارة (قوله فان ابى) أى استمر آبيا (قوله حكم) أى القاضى (قوله عليه) أى الآبى (قوله فاستعمله) أى القضاء الخ تفريع ابن على يأمره القاضى بالتعمير الخ (قوله فاو) أى فى أو يبيع (قوله انه) أى القاضى (قوله عليه) أى الآبى (قوله باحدهما) أى التعمير والبيع مبهما (قوله يلزم) أى الشريك فيه (قوله والا) أى وان لم يعمر ولم يبع (قوله شريكى) بفتح الكاف مثنى شريك بلا نون لاضافته (قوله أمر) بضم فكسر (قوله الآبى) بمد الهمز أى الممتنع من اصلاحه (قوله به) أى اصلاحه مع الداعى له (قوله فان أبى) أى استمر آبيا (قوله ففى جبره) أى الآبى (قوله على بيعه) أى نصيبه منه (قوله عليه) أى الآبى (قوله من حظه) أى الآبى بيان قدر (قوله من العمل) بيان ما (قوله فيما يبقى) صلة العمل (قوله من حقه) أى الآبى بيان ما (قوله بعد ما يباع عليه) أى الآبى صلة يبقى (قوله منه) اى حظه بيان ما (قوله ان كان) أى الآبى (قوله و الا) أى وان لم يكن مليا (قوله فالاول) أى جبره على بيعه ممن يصلحه (قوله ثم ذكر) أى ابن عرفة

(قوله واعترضه) أى ابن عرفة ما تقدم عن ابن الحاجب (قوله يبيع بعض حظه) أى الآبى (قوله مرتبا) بفتح المثناة حال من المفعول وكسرها حال من الفاعل (قوله وهو) أى بيع بعض حظه (قوله عليهما) أى ابايته الاصلاح وابايته البيع (قوله فهو) أى بيع بعض حظه المرتب عليهما (قوله ان صح) يشير لصحة منعه لعدم وجوده (قوله لان المطلوب) أى بالاصلاح (قوله منه) أى البيع وحينئذ فلا يبيع القاضى من حظه بقدر ما يعمر به الا بعد ابايته البيع أيضا (قوله لكن مقتضى) بفتح الضاد المعجمة (قوله استثنى) بضم التاء وكسر النون (قوله من ذلك) أى أمر آبى الاصلاح به ثم جبره على البيع (قوله المشتركان) بفتح الراء (قوله وقد قسمت) بضم فكسر الخ حال (قوله ولم يكن عليهما) أى العين والبئر الخ حال (قوله فانه) أى الشان الخ علة استثنى (قوله لا يلزم به) أى العمل بضم الياء (قوله مما انفقته) بيان ما (قوله انه) أى آبى اصلاح العين أو البئر (قوله يجبر) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله وان كان) أى ما يسقى بالعين أو البئر (قوله عليها) اى العين أو البئر (قوله ذلك) أى الحكم (قوله فينهدم) أى السفل (قوله وهو) أى تنظير العين أو البئر عليها زرع أو شجر بانهدام السفل (قوله من السقى) بيان ما (قوله له) أى الغائب (قوله من ماله) أى الغائب بيان ما (قوله منها) أى السفينة بيان نصيبه (قوله وليس لصاحبه) أى شريكه الخ حال (قوله فيها) أى السفينة (قوله قال) أى سحنون (قوله فله) أى مريد الحمل (قوله فاما ان يحمل) أى شريكه (قوله من الشحن الخ) بيان ما (قوله والا) أى وان لم يحمل فى نصيبه مثل ما حمله صاحبه (قوله وزاد) أى اللخمى (قوله ولو كان) أى شريكه (قوله ولما حضر) أى شريكه (قوله انكر) أى وسقه (قوله ولم يجد) أى شريكه (قوله له) أى شريكه (قوله ان يدعوه) أى الموسق (قوله الى بيعه) أى المركب (قوله فان صار) أى المركب (قوله امر) بضم فكسر أى الموسق (قوله ان يحط) اى يخرج (قوله فيترك) بضم الياء وفتح الراء أى وسقه بالمركب (قوله وهذا) أى جواز بيع المركب

ابن الحاجب واعترضه بانه خلاف الاقوال الثلاثة لان القول ببيع بعض حظه انما ذكره ابن رشد مرتبا على ابايته من الاصلاح فقط لا عليهما مع ابايته عن بيعه ممن يصلح وهو فى نقل ابن الحاجب مرتب عليهما معا فهو ان صح قول رابع اهـ البنانى والظاهر لمن تامله ان ما قاله ابن الحاجب هو القول الثانى فى كلام ابن رشد لان المطلوب اذا لم يصلح واراد البيع لا يمنع منه لكن مقتضى كلام ابن عرفة فى بحثه مع ابن رشد ترجيح القول الاول الذى مشى عليه المصنف والله اعلم الحط واستثنى من ذلك العين والبئر المشتركان وقد قسمت ارضهما ولم يكن عليهما زرع ولا شجر مثمر يخاف عليه فانه لا خلاف ان الآبى من العمل لا يلزم به ويقال لصاحبه اصلح ولك الماء كله او ما زاد بعملك الى ان ياتيك صاحبك بما عليه مما انفقته قاله ابن رشد وقال ابن يونس ظاهر كلام سحنون انه يجبر على ان يعمل او يبيع ممن يعمل وان كان مقسوما ثم قال ابن رشد واما ان كان عليها زرع او شجر فقال ابن القاسم ذلك كما اذا لم يكن عليها شئ وقال ابن نافع والمخزومى ان الشريك فى العين والبئر يجبر على ان يعمر معه او يبيع نصيبه ممن يعمر كالعلو لرجل والسفل لآخر فينهدم وهو تنظير غير صحيح اذ لا يقدر صاحب العلو ان يبنى علوه حتى يبنى صاحب السفل سفله ويقدر الذى يريد السقى من البئر المشتركة بينهما اذا انهدمت ان يصل الى ما يريد من السقى بان يصلح البئر ويكون احق بجميع مائها الى ان ياتيه صاحبه بما ينوبه من النفقة فقول ابن القاسم اصح من قول ابن نافع والمخزومى والله اعلم (فروع الاول) اذا كان احد الشريكين غائبا فان القاضى يحكم على الغائب بالبيع ان لم يجد له من ماله ما يعمر به نصيبه نقله البرزلى الثانى اذا كان المشترك لا يقبل القسمة كفرن ثم خرب وصار ارضا تقبل القسمة فانه يقسم نقله البرزلى عن بعض فقهاء اسكندرية الثالث فى العتبية سئل سحنون فى رجلين لهما سفينة فاراد احدهما ان يحمل فى نصيبه منها متاعا وليس لصاحبه شئ يحمله فى نصيبه فقال الثانى للاول لا ادعك تحمل فيها شيأ الا بكراء وقال الاول انما احمل فى نصيبى قال فله ان يحمل فى نصيبه ولا يقضى عليه لشريكه بكراء فاما ان يحمل فى نصيبه مثل ما يحمل صاحبه من الشحن والمتاع والا بيع المركب عليهما اهـ ونقله اللخمى وزاد ولو أوسق احدهما ولم يجد الآخر ما يوسق لكان لهذا ان يسفر المركب ولا مقال لشريكه فى كراء ولا بيع لانه وسقه بحضرة صاحبه وذلك اذن بتسفيره تلك الطريق ولو كان غائبا حين اوسق ولما حضر انكر ولم يجد كراء لكان له ان يدعوه الى بيعه فان صار لمن اوسقه اقر وسقه وان صار للغائب او لاجنبى امر ان يحط وسقه الا ان يتراضوا على كراء فيترك وهذا اذا كان

يتوصل الى معرفة حال المركب تحت الماء اه ونقله ابن عرفة واجاب ابن رشد بان للذى لم يجد ما يحمله فى نصيبه ان ياخذ من شريكه حصته من الكراء وله منعه من السفر حتى يعامله عليه او ينفصلا ببيعه وقسمة ثمنه البرزلى والدواب والعبيد كالمركب الخ والظاهر انه لا معارضة بين كلام اللخمى وابن رشد لان حاصل كلام اللخمى انه لا يقضى للشريك الذى لم يجد ما يحمله بكراء على الآخر ولا يمنعه من السفر مطلقا ولا يقضى للآخر بالسفر به مطلقا بل اما ان يتراضيا على كراء أو على شئ والا بيع عليهما والله اعلم الرابع اذا زرع احد الشركاء فى بعض الارض المشتركة بغير اذن شريكه ففى سماع عيسى اذا كان الشريك حاضرا فانه يحلف بالله ما ترك راضيا بزرعه ونقله فى النوادر الخامس ابن يونس فى مركب بين شخصين نصفين خرب اسفله حتى صار لا ينتفع به فأصلحه احدهما بغير اذن شريكه قال فالشريك بالخيار اما ان يعطيه نصف ما انفق ويكون المركب بينهما او ياخذ من شريكه نصف قيمته خربا ان شاء شريكه ذلك فان ابيا فالذى انفق بقدر ما زادت نفقته فيه مع حصته الاولى فان كانت قيمته خربا مائة ومصلوحا مائتين فالذى أنفق ثلاثة ارباعه ابن يونس والذى ارى ان شريكه يخير بين ان يعطيه نصف ما انفق او نصف ما زاد فى المركب و يشتركان فيه بقدر ما زاد لان له ان يقول له بعه الآن وخذ ما زاد وشبه فى الامر بالتعمير والقضاء بالبيع ان ابى فقال (كذى) بناء (سفل) اى منخفض وعليه بناء لآخر فيؤمر ذو السفل بتعميره فان ابى قضى عليه ببيعه (ان وهى) بفتح الواو والهاء اى ضعف واشرف على السقوط وخيف سقوط الذى عليه فى سماع ابن القاسم فى المنزل بين الرجلين لاحدهما العلو وللآخر السفل فينكسر سقف البيت الاسفل فعلى صاحبه اصلاحه وكذا لو انهدم جدار الاسفل فعليه بناؤه وتسقيفه ابن رشد هذه مسئلة صحيحة مثل ما فى المدونة وغيرها ولا اختلاف اعلمه فيها ودليل صحتها قوله تعالى ولولا أن يكون الناس امة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة فلما اضاف السقف للبيت وجب ان يحكم بالسقف لصاحب البيت الاسفل اذا اختلف فيه مع صاحب الاعلى فادعاه كل منهما لنفسه وان يحكم عليه انه له فيلزمه بناؤه ان نفاه كل واحد منهما عن نفسه وادعى انه لصاحبه ليوجب عليه بنيانه * (فرع) * اذا كان سبب انهدام السفل وهاء العلو فان كان صاحب السفل حاضرا عالما ولم يتكلم فلا يضمن صاحب العلو واختلف اذا كان غائبا فان كان وهاء العلو مما لا يخفى سقوطه فهل يضمن او لا يضمن لانه لم يتقدم اليه اللخمى والاول احسن وان تقدم اليه ولم يصلح ضمن اتفاقا وكذلك ان كان سبب انهدام العلو وهاء السفل اه من التوضيح وابن عرفة (وعليه) أى ذى السفل (التعليق) للاعلى أى حمله على خشب ونحوه حتى يبنى السفل (و) عليه (السقف) الساتر لسفله اذ لا يسمى السفل بيتا الا به * (تتميم) *

(قوله تحت الماء) أى الغائص فيه (قوله ونقله) أى كلام اللخمى (قوله واجاب ابن رشد) أى عن اصل المسئلة الذى سئل عنه سحنون (قوله نصف ما انفق) او نصف ما زاد فى المركب أى بسبب اصلاحه مثلا قيمة مائة واصلحه بمائة فان صارت قيمته ثلاثمائة فانه يعطيه نصف المائة التى اصلحه بها وان صارت قيمته مائة وخمسين فانه يعطيه نصف الخمسين الزائدة فى قيمته (قوله لان له) أى شريك المصلح (قوله له) اى المصلح (قوله بعه) أى المركب (قوله وخذ) أى من ثمنه (قوله ما زاد) أى باصلاحك الباقى بيننا (قوله اذا اختلف) أى صاحب الاسفل (قوله فيه) اى السقف (قوله فادعاه) أى السقف (قوله منهما) أى صاحب الاسفل وصاحب الاعلى (قوله لنفسه) ليأخذ انقاضه اذا انهدم (قوله وان يحكم عليه) أى صاحب الاسفل (قوله انه) أى السقف (قوله له) أى صاحب الاسفل (قوله فيلزمه) أى صاحب الاسفل (قوله بناؤه) أى السقف (قوله ان نفاه) أى السقف (قوله منهما) أى ذى العلو وذى السفل (قوله وادعى) أى كل واحد منهما (قوله أنه) أى السقف (قوله ليوجب) أى المدعى (قوله عليه) أى صاحبه (قوله بنيانه) أى السقف (قوله وهاء) أى ضعف وخلل (قوله واختلف) بضم التاء (قوله اذا كان) أى صاحب السفل (قوله فهل يضمن) أى صاحب العلو (قوله لانه) أى الشان (قوله لم يتقدم) بضم الياء أى لم يرفع الى حاكم ليصلح علوه (قوله اليه) أى صاحب العلو (قوله والاول) أى الضمان (قوله وان تقدم) بضم التاء والقاف وكسر الدال مثقلا مع أى رفع لحاكم وامر بالاصلاح (قوله ولم يصلح) أى صاحب العلو بعد مضى زمن يسع الاصلاح (قوله ضمن) أى صاحب العلو (قوله وكذلك) أى كون سبب انهدام السفل وهاء العلو فى التفصيل المتقدم (قوله به) أى السقف

(قوله لانه) أى المرحاض (قوله عليهما) أى ذى العلو وذى السفل (قوله وهو) أى كونه عليهما (قوله له) أى المرحاض (قوله متولى) بكسر اللام جمع بلا نون لاضافته (قوله الحكم) أى القضاء (قوله بالاول) أى انه على ذى السفل (قوله رقبة) أى المرحاض يلتى منها ذو الاعلى (قوله و بالثانى) أى انه عليهما (قوله ان كان) أى المرحاض (قوله فى الفناء) أى لا رقبة له (قوله بالسفل) نعت مرحاض (قوله يلقى فيه) أى المرحاض الخ نعت ثان له (قوله على رب السفل) خبر كون المضاف لاسمه (قوله الجماجم) أى الاشخاص (قوله عن سماع أصبغ لاشهب) صلة نقل (قوله وقول اصبغ) عطف على سماع (قوله وعليهما) أى

سمع أشهب باب الدار على رب السفل (و) عليه (كنس) فضلات (مرحاض) سقطت فيه من ذى الاعلى وذى الاسفل عند ابن القاسم وأشهب لانه لصاحب الاسفل كالسقف وقيل عليهما معا فى التوضيح وهو الاظهر وظاهر كلام المصنف سواء كان له رقبة للاعلى ام لا ابن ابى زيد اخذ بعض متولى الحكم من متأخرى اصحابنا بالاول ان كان فى الدار رقبة و بالثانى ان كان فى الفناء ابن عرفة وفى كون كنس مرحاض بالسفل يلقى فيه رب العلو فضلته على رب السفل او عليهما بقدر الجماجم نقلا ابن رشد فى رسم باع شاة من سماع أصبغ من جامع البيوع عن سماع أصبغ لاشهب وقول اصبغ مع ابن وهب وعليهما الخلاف فى كنس كنيف الدار المكتراة اشهب على ربها ورواه ابن ابى جعفر عن ابن القاسم وسمع ابو زيد ابن القاسم على المكترى على قياس قول اصبغ وابن وهب وفيها دليل القولين قلت وزاد الشيخ وقال لنا ابو بكر بن محمد ان كانت رقبة البئر لرب السفل فالكنس عليه وان كان لرب العلو رقبة فرقبة البئر ملك فالكنس عليهما على قدر الجماجم الشيخ خرج على قولى ابن القاسم وابن وهب اما على قول ابن القاسم فان كان لرب العلو ملك فى البئر فعليه بقدر ملكه وابن وهب لا يسأل عن الرقبة الكنس على كل من انتفع واخذ بعض متأخرى اصحابنا من ولى الحكم بقول ابن وهب ان كانت محفورة فى الفناء وان كانت محفورة فى الدار فالكنس على من ملك رقبة البئر ثم قال ابن عرفة الشيخ والقول فى مرحاض بين دارين كالقول فى العلو والسفل فيمن له رقبة البئر أو ليست له (لا) يكون على صاحب الاسفل (سلم) بضم السين وفتح اللام مشددا يرقى عليه رب الاعلى فهو على رب الاعلى لانه المنتفع به وكذا البلاط على السقف وشمل كلامه علوا على سفل فليس على ذى السفل شئ منه وليس على الوسط سلم للاعلى منه وانما عليه سلم من الاسفل الى محله الوسط كما يفيده التوضيح لتوقف انتفاعه بالوسط عليه وان انتفع به الاعلى ايضا وعلى ذى الاعلى سلم من الوسط الى اعلاه (و) قضى على ذى علو (بعدم زيادة) بناء (العلو) المدخول عليه لانها تضر السفل (الا) الشئ (الخفيف) الذى لا يضر السفل حالا ومآلا (و) قضى (بالسقف) الحامل للاعلى المتنازع فى أخذ نقضه بعد هدمه (ا) رب (الاسفل) لما تقدم ان الاسفل لا يسمى بيتا الا به وللقضاء على ذى الاسفل بوضعه عند التنازع فيه (و) قضى (بالدابة) المتنازع فى ملكها راكبها والقائد لها بزمامها أو السائق لها (للراكب) عليها الا لعرف أو قرينة وأولى بينة فان تنازع فيها راكبان على ظهرها قضى بها للمقدم فان ركباها بجنبيها قضى بها لهما فان ساقاها تابعين لها أو ساقها أحدهما وقادها الآخر فهى بينهما وان ركبها واحد على ظهرها واثنان

القولين (قوله ربها) أى الدار (قوله ورواه) أى كونه على ربها (قوله وفيها) أى المدونة (قوله عليه) أى ذى الاسفل (قوله عليهما) أى ذى العلو وذى السفل (قوله خرج) بضم فكسر مثقلا أى التفصيل فى الرقبة (قوله على قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله ولى) بضم فكسر مثقلا (قوله الحكم) أى القضاء (قوله ان كانت) أى المرحاض (قوله فهو) أى السلم (قوله لانه) أى ذا الاعلى (قوله به) أى السلم (قوله وكذا) أى السلم فى كونه على ذى الاعلى (قوله منه) أى السلم بيان شئ (قوله منه) أى الوسط صلة الاعلى (قوله عليه) أى ذى الوسط (قوله انتفاعه) أى ذى الوسط (قوله عليه) أى السلم من الارض للوسط (قوله وان انتفع به الاعلى الخ) حال (قوله لانها) أى زيادة البناء (قوله المتنازع) بفتح الزاى نعت السقف (قوله بعد هدمه) تنازع فيه متنازع واخذ (قوله ان الاسفل) بيان ما بحذف من (قوله به) أى السقف (قوله وللقضاء) عطف على لما تقدم (قوله بوضعه) أى السقف صلة القضاء (قوله فيه) أى وضع السقف (قوله المتنازع) بكسر الزاى (قوله راكبها) فاعل المتنازع (قوله بزمامها) صلة القائد (قوله او السائق لها) أى الدابة عطف على القائد (قوله فان ساقاها) أى المتنازعان الدابة

على جنبيها اقضى بها لمن على ظهرها الا لعرف أو قرينة وأولى بينة (لا) يقضى بالدابة لشخص (متعلق) بكسر اللام (بلجام) للدابة المتنازع فى ملكها الا لعرف أو قرينة وأولى بينة (وان) اشترك جماعة فى رحى ونحو بئر (أقام) أى أصلح (أحدهم) أى الشركاء (رحى) مشتركة بينهم (اذ) بسكون الذال أى حين (أبيا) أى امتنع شريكاه فيهما من اصلاحها معه (فالغلة) للرحى بعد اصلاحها (لهم) أى الشركاء بحسب انصبائهم فيها (ويستوفى) مقيمها (منها) أى الغلة (ما) أى المال الذى (أنفق) ه مقيمها فى اقامتها أولا ثم تقسم غلتها بينهم الحط هذا خلاف ما قدمه ابن الحاجب ورجحه ابن رشد ونص ابن الحاجب واذا انهدمت الرحى المشتركة فأقامها احدهم اذ أبى الباقى فعن ابن القاسم الغلة كلها لمقيمها وعليه اجرة نصيبهم خرابا وعنه ايضا يكون شريكا فى الغلة بما زاد بعمارته فان كان قيمتها عشرة وبعد عمارتها خمسة عشر فله ثلث غلتها بعمارته وباقيها بينهم ومن اراد ان يدخل معه يدفع لهما ينوبه من قيمتها ذلك اليوم وقيل الغلة بينهم ويستوفى منها ما انفق اهـ ونص ابن رشد بعد ذكره المسئلة وما فيها من الخلاف فتحصل فيها ثلاثة اقوال احدها انه يحاصص بالنفقة فى الغلة انهدمت الرحى أو انخرق سدها والثانى انه لا يحاصص بها فيها فى الوجهين والثالث الغلة بينهما وكلها مروية عن ابن القاسم وعلى انه لا يحاصص بها فيها فى الغلة ثلاثة اقوال احدها كلها للعامل الا أن يريد شريكه الدخول معه ويأتيه بما يجب عليه ولا كراء عليه فى حظ شريكه من الرحى فهى بمنزلة بئر غار ماؤها وانهدمت ناحية منها فاراد احد الشريكين العمل وابى صاحبه فقيل لمن ابى اعمل معه أو بع ممن يعمل فأبى وخلى بينه وبين العمل وحده فالماء كله للعامل حتى يدفع له نصيبه من النفقة فكذلك الرحى وهو قول ابن القاسم ووجه قوله لا كراء عليه لحظ شريكه من الرحى انها لا كراء لها ما دامت مهدومة وانما صار لها الكراء باصلاحها والثانى ان الغلة للعامل وعليه كراء حصة شريكه من الرحى وهو قول عيسى ووجهه انها تكرى لمن يعمرها وقد عمرها العامل وانتفع بها فوجب عليه حصة شريكه من كرائها وهو اظهر والله اعلم فلا خلاف بين قول عيسى وقول ابن القاسم الا فيما ذكر من كراء نصيب الآبى والثالث ان الغلة بينهما ولغير العامل بقدر حظه من الرحى خربة وللعامل بقدر حظه منها ايضا وبقدر عمله الى ان يريد شريكه الدخول معه ويأتيه بما وجب عليه فيما عمل اهـ ونقله ابن عرفة وقال بعده لا يخفى على من فهم هذا التحصيل اجمال كلام ابن الحاجب الحط

(قوله المتنازع) بفتح الزاى (قوله اولا) بشد الواو وصلة يستوفى (قوله هذا) أى كون الغلة لهم بعد استيفاء النفقة (قوله قدمه) أى على غيره من اقوال المسئلة (قوله ورجحه) عطف على قدمه (قوله فأقامها) اى اصلحها (قوله اذ أبى الباقى) أى من الشركاء اقامتها (قوله وعليه) أى مقيمها (قوله نصيبهم) بيم الاكثر باضافته للضمير (قوله خرابا) حال من نصيبهم (قوله وعنه) أى ابن القاسم (قوله يكون) أى مقيمها (قوله بما زاد) أى فى قيمتها (قوله فله) أى مقيمها (قوله وباقيها) أى غلتها (قوله يدخل) اى فى ثلثها (قوله معه) أى مقيمها (قوله يدفع) اى ٣٢٠ مريد الدخول (قوله له) اى مقيمها (قوله من قيمتها) اى الرحى (قوله ذلك اليوم) أى الذى اراد فيه الدخول معه فيه (قوله ويستوفى) اى مقيمها (قوله منها) أى غلتها (قوله من الخلاف) بيان لما (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله فيها) أى المسئلة (قوله انه) اى مصلحها (قوله يحاصص بالنفقة فى الغلة) فاذا كانت قيمتها ثلاثة والنفقة واحدا فله ربع غلتها (قوله بها) أى النفقة (قوله فيها) اى غلتها فى (الوجهين) اى انهدامها وانخراق سدها (قوله بينهما) اى الشريكين (قوله وكلها) اى الاقوال الثلاثة (قوله فى الغلة) خبر مقدم (قوله كلها) أى الغلة (قوله ولا كراء عليه) أى العامل (قوله من الرحى) بيان حظ شريكه (قوله فهى) أى الرحى (قوله وخلى) بفتح اللام مثقلا (قوله بينه) أى مريد العمل (قوله حتى يدفع) أى الآبى (قوله له) اى العامل (قوله نصيبه) اى الآبى (قوله من النفقة) بيان نصيبه (قوله قوله) أى ابن القاسم (قوله انها) أى الرحى الخ خبر وجه (قوله من الرحى) بيان حصة (قوله وهو) أى كون الغلة للعامل وعليه كراء حصة شريكه (قوله انها) أى الرحى (قوله عليه) أى العامل (قوله من كرائها) بيان حصة (قوله وهو) أى قول عيسى واعتمد (قوله ولغير العامل) أى منها (قوله وللعامل) أى منها (قوله منها) أى الرحى خربة (قوله الى أن يريد شريكه) أى العامل (قوله معه) أى العامل فى الغلة الناشئة بعمله (قوله ويأتيه) أى مريد الدخول العامل (قوله عليه) أى مريد الدخول (قوله ونقله) أى نص ابن رشد (قوله وقال) أى ابن عرفة (قوله بعده) اى نص ابن رشد (قوله اجمال) فاعل يخفى

واعتمد المصنف هنا على قوله فى التوضيح ناقلا عن ابن عبد السلام اثر كلام ابن الحاجب والقول الثالث مروى عن ابن القاسم ايضا وهو قول ابن الماجشون وبالثانى قال ابن دينار ابن عبد السلام والثالث اقواها عندى وفى الثانى الزامهم الشراء منه بغير اختيارهم او انفراده بأكثر الغلة عنهم وهو اقوى من الاول لاستلزامه حجر ملكهم عنهم ولم يجعل لهم الاجرة الخراب فان قيل الثالث ضعيف أيضا لان متولى النفقة اخرج من يده ما انفق دفعة واحدة و ياخذه من الغلة مقطعا قيل هو الذى ادخل نفسه فى ذلك اختيارا ولو شاء لرفعهم الى القاضى فحكم عليهم بما قاله عيسى عن مالك اما ان يسلموا او يبيعوا ممن يصلح والله اعلم (و) قضى على جار (بالاذن فى دخول جاره) داره (لاصلاح جدار ونحوه) اى الجدار كخشب ونحوه او لا لاصلاح كاخراج ثوبه الواقع فى الدار ان لم يخرجه له لكن هذا ليس خاصا بالجار بل كل من وقع له شئ فى دار غيره حكمه كذلك ابن عرفة عن النوادر ولو قلع الريح ثوب رجل فالقته فى دار آخر فليس له منعه من دخولها لاخذه ان لم يخرجه له اه الساطى مثله دخول دابة فى دار ولا يستطيع اخراجها منها الا مالكها الحط وهو واضح فعود الضمير على الاصلاح احسن لشموله ماذكر ايضا وتفقد الجدار من بيت الجار ابن عرفة فى طرر ابن عات عن المشاور لمن له حائط بدار رجل الدخول اليه لافتقاده كمن له شجرة فى دار رجل ابن فتوح من ذهب الى طر حائطه من ناحية دار جاره فمنعه منه نظر فان كان الحائط يحتاج الى الطر فله ذلك والا فلجاره منعه ابن عرفة هذا كالمخالف لقول المشاور له الدخول لافتقاده الحط كلام المصنف قريب من كلام ابن فتوح والظاهر انه لا يخالف كلام المشاور لانه فى الجدار الذى فى دار الرجل ولا يمكنه النظر اليه الا من دار جاره و يؤيده تشبيهه بالشجرة وكلام ابن فتوح فى الجدار المجاور وهذا يمكنه نظره من دار نفسه والله اعلم ابن عرفة فى النوادر لابن سحنون عنه فى جوابه حبيبا من اراد ان يطر حائطه من دار جاره فليس له منعه من دخولها لطره ابن حارث ليس له الطر لانه يقع فى هواء جاره الا ان ينحت من حائطه ما يقع عليه الطر اه ومن اراد ان يطر داخل داره ولجاره حائط فيها فيمنعه منه فليس له منعه منه لان فيه نفعا له ولا يضر جاره ابن حبيب عن سحنون ليس له ان يمنع جاره الدخول لطر جداره وله منعه من ادخال الجص والطين و يفتح فى حائطه كوة لاخذ ذلك ابن فرحون فى تبصرته فان اراد طر

(قوله هذا) أى فى المختصر (قوله والثالث) أى ان الغلة بينهم بعد استيفاء النفقة منها (قوله الزامهم) أى شركاء المصلح (قوله منه) أى المصلح (قوله او انفراده) أى المصلح (قوله وهو) أى الثانى (قوله لاستلزامه) أى الاول (قوله داره) مفعول دخول (قوله يخرجه) أى صاحب الدار نحو الثوب (قوله هذا) أى القضاء بدخول الدار لاخراج ما فيها الغير مالكها ان لم يخرجه مالكها (قوله فليس له) أى رب الدار (قوله منعه) أى رب الشئ (قوله من دخولها) أى الدار (قوله مثله) أى الاصلاح فى القضاء على ذى الدار بدخولها له (قوله اخراجها) أى الدابة (قوله منها) أى الدار (قوله لشموله) أى الكلام بعود الضمير للاصلاح (قوله ماذكر) أى القضاء بدخول الدار لاخراج دابتهما لا يخرجهما منها الا ربها (قوله وتفقد) عطف على ماذكر (قوله المشاور) بفتح الواو (قوله لمن) خبر مقدم (قوله له) خبر مقدم (قوله اليه) اى الحائط (قوله لافتقاده) اى نظر حال الحائط (قوله طر) بفتح الطاء المهملة وشد الراء أى تطيين (قوله فمنعه) أى الجار مريد الطر (قوله منه) أى الطر (قوله نظر) بضم فكسر (قوله فله) اى رب الحائط (قوله ذلك) أى الطر (قوله والا) أى وان لم يحتج الحائط له (قوله انه) اى كلام ابن فتوح (قوله لانه) أى كلام المشاور (قوله فى الجدار المجاور) فيه نظر والظاهر انه فى جدار الحائل بينه وبين جاره ككلام المشاور (قوله عنه) اى سحنون (قوله فى جوابه) اى سحنون (قوله حبيبا) مفعول جواب (قوله له) اى جاره (قوله منعه) أى مريد الطر (قوله من دخولها) اى الدار (قوله لطره) أى الحائط (قوله له) أى رب الحائط (قوله لانه) أى الطر (قوله ينحت) أى رب الحائط (قوله يطر) أى يطين (قوله ولجاره الخ) حال (قوله فيها) أى داره فأراد طره لانه من داخل داره (قوله فيمنعه) اى الجار مريد الطر (قوله منه) أى الطر على حائطه (قوله فليس له) أى الجار (قوله منعه) أى مريد الطر (قوله منه) أى الطر (قوله لان فيه) اى الطر (قوله نفعا له) اى مريد الطر (قوله ولا يضر) أى الطر (قوله و يفتح) أى رب الجدار

حائطه فذهب جاره الى أن يمنعه من الدخول فله ذلك وليس له منع البناء والاجراء الذين يتولون ذلك بانفسهم ويقال لصاحب الحائط صف لهم ما تريدوا ماأنت فلا تدخل داره لكراهة جارك دخولك فيها فان منع ادخال الطين ونحوه من الباب أمر صاحب الحائط بفتح موضع فى حائطه ليدخل منه الطين والطوب والصخر وسائر ما يحتاج الحائط اليه ويعجن الطين فى داره ويدخله الى دار جاره من الموضع الذى فتحه فاذا اتم العمل بنى ذلك الموضع وحصنه (و) اذا كان حائط مشتركا وطلب احد الشركاء قسمته قضى (بقسمته) اى الحائط (ان طلبت) بضم فكسر قسمته هذا مذهب ابن القاسم بشرط عدم الضرر قيل له ان كان لكل جذوع عليه قال ان كان جذوع هذا من هنا وهذا من هنا فلا تستطاع قسمته ويتقاويانه كما لا ينقسم من العرض والحيوان والعقار. وصفة قسمه عند ابن القاسم ان يقسم (طولا) اى باعتبار امتداده من جهة المشرق لجهة المغرب أو من جهة الجنوب الى جهة الشمال لا باعتبار ارتفاعه من الارض الى جهة السماء فاذا كان طوله عشرين ذراعا وعرضه ذراع اخذ كل واحد عشرة بعرضها بالقرعة و (لا) يصح قسمه (بطوله) اى امتداد الحائط من جهة المشرق الى جهة المغرب ومن جهة الشمال الى جهة الجنوب (عرضا) اى باعتبار عرضه بأن يصير نصف عرضه من أوله لآخره لاحدهما ونصف الآخر للآخر بالقرعة لاحتمال اخراجها قسم كل منهما فى جهة الآخر فيتعذر الانتفاع بما تخرجه له القرعة غ اى ولا بقسمة طوله عرضا فاذا كان الجدار جاريا من المشرق الى المغرب مثلا على صورة سور له شرافات وممشى فلا يقضى عليهما بقسمه على ان يأخذ أحدهما جهة الشرافات والآخر جهة الممشى ولكن يقسم على اخذ احدهما الجهة الشرقية بشرافاتها وممشاها والآخر الجهة الغربية كذلك فلفظ عرضا على هذا متعلق بالمضاف المقدر أى قسمة ويجوز تعلقه بلفظ قسمة الظاهر وفى نسخة بقسمته ان طلبت عرضا لا بطوله ويرجع فى المعنى للاول وهو يحوم على اثبات الصفة التى قالها اللخمى وابن الهندى وحكاها ابن العطار عن ابن القاسم ونفى الصفة التى تأولها أبو ابراهيم الفاسى على المدونة وحكاها ابن العطار عن عيسى بن دينار ويتم هذا بالوقوف على نصوصهم وذلك انه قال فى المدونة ويقسم الجدار ان لم يكن فيه ضرر أبو الحسن يعنى بالقرعة وأما بالتراضى فيجوز وان كان فيه ضرر ويأتى الاعتراض الذى فى قسم الساحة بعد قسم البيوت لانه قد يقع لكل منهما الجهة التى تلى الآخر الا أن يقتسما على ان من صار له جهة الآخر يكون للآخر عليه الحمل وقال اللخمى صفة القسم فيه اذا كان جاريا من المشرق الى المغرب ان يأخذ أحدهما طائفة مما يلى المشرق والاخر طائفة مما يلى المغرب وليست القسمة ان يأخذ احدهما مما يلى القبلة والآخر مما يلى الجوف لان هذا ليس بقسمة لان كل ما يضعه عليه احدهما من خشب وبناء فثقله ومضرته على جميع الحائط ولا يختص النول والضرر بما يليه الا ان يريدا ان يقتسما الأعلى مثل كون عرضه شبرين فيبنى كل واحد على اعلاه يسيرا مما يليه لنفسه ويكون هذا انضماما للاعلى وحمله الحائط على الشركة الاولى فاذا انهدم اقتسما أرضه واخذ كل واحد نصفه مما يليه ابن عرفة وصفة قسمه عند اللخمى ان يقسم طولا لا عرضا وقال ابو ابراهيم ظاهر المدونة قسمته عرضا لقوله وكان ينقسم قال واما طولا فينقسم وان قل وقال

ابن

(قوله فله) اى الجار (قوله ذلك) أى دخول جاره داره (قوله وليس) أى الجار (قوله فيها) أى داره (قوله فان منع) اى الجار (قوله أمر) بضم فكسر (قوله هذا) أى القضاء بقسم الجدار (قوله له) اى ابن القاسم (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله من العرض والحيوان الخ) بيان ما (قوله وصفة قسمه) أى الجدار (قوله طوله) اى امتداد الجدار من المشرق الى المغرب أو الجنوب الى الشمال (قوله اخراجها) أى القرعة (قوله فيه) أى قسمه (قوله ويأتى) أى على قسمه بالقرعة (قوله فى قسم الساحة) أى فسحة الدار التى بين بيوتها أى بالقرعة (قوله لانه) أى الشان (قوله الجوف) اى وراء القبلة (قوله الاولى) بضم الهمز

ابن الهندى سنة قسم الحائط ان يقسم بخيط من اعلاه الى اسفله فيقع جميع الشطر لواحد وجميع الشطر الآخر لواحد آخر الا ان يتفقا على قسمة عرضه على طوله وقال ابن العطار وعيسى بن دينار يقسم بينهما عرضا بان ياخذ كل واحد منهما نصفه مما يليه فان كان عرضه شبرين اخذ هذا شبرا مما يلى داره وهذا شبرا مما يلى داره ولا تصلح القرعة فى مثل هذه القسمة ابن العطار وابن فتوح والمتيطى عن ابن القاسم يمد الحبل بينهما فيه طولا لا ارتفاعا من اوله الى آخره ويرسم موقف نصف الحبل ويقرع بينهما ويكون لكل واحد منهما الجانب الذى تقع عليه قرعته زاد ابن فتوح الى ناحية بعينها ولا تصح قسمة القرعة فيه الا هكذا اه واذا طوى الحبل المذكور حقق نصفه واذا عرفت ان الطول والعرض يعقلان نسبة واضافة امكنك الجمع بين عبارة المصنف وابن عرفة وغيرهما وظهر لك أن قول اللخمى وابن الهندى راجع لما حكاه ابن العطار عن ابن القاسم وهو الذى اثبته المصنف وان تأويل ابى ابراهيم على المدونة راجع لما حكاه ابن العطار عن عيسى وهو الذى نفاه المصنف * (تكميل) * فى المدونة ان كان لكل واحد عليه جذوع فلا يقسم ويتقاوياه اللخمى ليس هذا بالبين لان الحمل الذى عليه لا يمنع القسم كما لا يمنع قسم العلو والسفل وحمل العلو على السفل وأرى ان يقسم طائفتين على ان من صارت له طائفة كانت له وللآخر الحمل عليها فاذا اجازت المقاواة على هذه الصفة جازت القسمة بالاولى ابن عرفة ظاهر قول ابن القاسم يتقاوياه كما لا ينقسم من عرض وحيوان انه لا حمل فيه على من صار له اه كلام غ الحط ماذكره غ فى شرح هذه المسئلة كاف فى بيانها (و) ان هدم شخص حائطه الساتر لجاره قضى عليه (باعادة) جداره (الساتر لغيره) على ما كان عليه (ان هدمه) أى المالك الجدار الساتر لجاره (ضررا) أى لقصد ضرر جاره بانكشافه (لا) يقضى عليه باعادته ان هدمه (لاصلاح) أى لمصلحة كخوف سقوطه أو ليعيده اوثق او لاخراج ما تحته (او) أى ولا يقضى عليه باعادته ا(نهدم) بفتح فسكون اى انهدام الجدار بلا فعل مخلوق الحط فروع الاول فى المسائل الملقوطة اذا كان حائط بين رجلين وانهدم واراد احدهما اعادته مع صاحبه وامتنع الآخر فعن مالك رضى الله عنه روايتان فيه احداهما انه لا يجبر الآبى منهما على الاعادة ويقال لطالبها استر على نفسك وابن ان شئت وله ان يقسم معه عرض الجدار ويبنى لنفسه والرواية الاخرى انه يؤمر بالاعادة مع شريكه ويجبر عليها ابن عبد الحكم وهذا احب الينا اه الثانى فى عمدة ابن عسكر لو تنازع اثنان حائطا بين دارين ولا بينة حكم به لمن اليه وجوه الآجر واللبن والطاقات ومعاقد القمط فان لم تدل امارة على الاختصاص فهو مشترك وليس لاحد الشريكين

(قوله سنة) بضم السين وشد النون أى طريقة (قوله على قسمة عرضه على طوله) أى بان يتراضيا على ان كل واحد منهما يأخذ الجهة التى تليه من أولها من جهة اليمين الى آخرها من جهة الشمال مثلا (قوله يقسم بينهما عرضا) أى بالمراضاة (قوله ولا تصلح القرعة فى مثل هذه القسمة) لانها قد تخرج لكل منهما ما تلى جهة الآخر فيتعذر الانتفاع بالخارج لهما (قوله يمد) بضم الياء (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله فيه) أى الحائط (قوله طولا) أى ٣٢٣ من المشرق الى المغرب أو اليمين الى الشمال (قوله لا ارتفاعا) أى من الارض الى السماء (قوله من اوله) أى الحائط (قوله ويرسم) بضم الياء وفتح السين أى يعلم (قوله الجانب) أى النصف طولا وعرضا (قوله ولا تصح قسمة القرعة فيه) أى الحائط (قوله طوى) أى ثنى (قوله يعقلان) بضم الياء وفتح القاف أى يفهمان (قوله واضافة) رديف نسبة (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله عليه) أى الحائط (قوله من عرض وحيوان) بيان ما (قوله انه) أي القسم من الحائط الخ خبر ظاهر (قوله بانكشافه) أى الجار صلة ضرر وصورته (قوله سقوطه) أى الجدار (قوله انه) أى الشان (قوله انه) أى الآبى (قوله ويجبر) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله عليها) أى الاعادة (قوله فى عمدة) خبر مقدم (قوله ولا بينة) أى لاحدهما بان الحائط له (قوله حكم) بضم فكسر (قوله به) أى الحائط (قوله اليه) أى جهته (قوله وجوه) بضم الواو جمع وجه (قوله الآجر) بضم الجيم وشد الراء ومد الهمز جمع آجرة كذلك (قوله واللبن) بكسر الموحدة رديف الآجر جمع لبنة (قوله والطاقات) جمع طاقة عطف على الآجر (قوله ومعاقد) جمع معقد أى مداخل رؤس (قوله القمط) بضم القاف والميم جمع قماط أى الخشب التى تجعل فى اثناء الحائط تقوية له لان هذه كلها من جهة الصانع الذى بنى الحائط فتدل على ان الحائط للدار التى كان بها الصانع (قوله فهو) اى الحائط (قوله وليس لاحد الشريكين) أى فى الحائط

ان يتصرف بهدم اوبناء اوفتح باب او كوة ونحوها الا باذن شريكه فلو كان المشترك سترة بينهما فانهدم واراد احدهما اصلاحه واباه الاخر فهل يجبر الاخر عليه روايتان وعلى عدم جبره تقسم العرصة ليبني من شاء منهما فلو هدمه احدهما لغير ضرورة لزمه اعادته كما كان وكذلك حكم البئر المشتركة تنهار اه الثالث ابن عرفة فيها مع غيرها منع احد الشريكين في شئ بمجرد الملك من تصرفه فيه دون اذن شريكه للزومية التصرف في ملك غيره بغير اذنه الاخوان ليس لاحد مالكى جدار ان يحمل عليه ما يمنع صاحبه من حمل مثله عليه ان احتاج الا باذنه وان كان لا يمنع صاحبه ان يحمل عليه مثله كحمل سقف بيت او غرز خشبة فذلك له وان لم يأذن (و) قضى (بهدم بناء بطريق) عام للمسلمين ان اضر المارين اتفاقا بل (ولو لم يضر) البناء المارين لاتساع الطريق جدا على المشهور واشار بولو الى القول بعدم هدمه ان لم يضر والخلاف انما هو بعد الوقوع واما ابتداء فلا يجوز بلا خلاف في العتبية من سماع زونان سالته عن الرجل يتزيد في داره من طريق المسلمين ذراعا أو ذراعين فيبني به جدارا وينفق عليه ويجعله بنيانه يقوم عليه جاره الذي هو مقابله من جانب الطريق الاخر فانكر عليه ما تزيد ورفعه الى السلطان واراد ان يهدم ما تزيد من الطريق وزعم ان سعة الطريق كان رفقا به لانه كان فناء له ومربطا لدابته وفي بقية الطريق ممر للناس وكان فيما بقي من سعة الطريق ثمانية اذرع او تسعة فهل لذلك القائم الى هدم بنيان جاره سبيل أو رفع ذلك بعض من كان يسلك تلك الطريق وفي بقية سعته ما قد اعلمتك فقال يهدم ما بنى كان في سعة الطريق ثمانية اذرع او تسعة اذ لا ينبغي التزيد من طريق المسلمين وينبغي للقاضي ان يتقدم في ذلك الى الناس ويستنهي اليهم ان لا يحدث احد بنيانا في طريق المسلمين وذكر ان عثمان بن الحكم الجذامي حدثه عن عبيد الله بن عمر عن أبي حازم ان حدادا ابتنى كيرا في سوق المسلمين فمر عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فرآه فقال لقد استنقصتم السوق ثم أمر به فهدمه اشهب يأمر السلطان بهدمه رفع اليه ذلك من يسلكه أو غيره من جيرانه اذ لا ينبغي لاحد التزيد من طريق المسلمين سواء كان في الطريق سعة ولم يكن مضرا له ما تزيد او لم يكن وينبغي للسلطان ان يتقدم الى الناس في ذلك ان لا يتزيد أحد من طريق المسلمين ابن رشد اتفق مالك واصحابه فيما علمت انه لا يجوز ان يقتطع احد من طريق المسلمين شيأ يزيده في داره ويدخله في بنيانه وان كان الطريق واسعا جدا لا يضره ما اقتطع منه واختلفوا ان تزيد في داره من الطريق الواسعة ما لا يضر بها ولا يضيقها على المارة فيها فقال ابن وهب واشهب يهدم عليه ما تزيد من الطريق وتعاد الى حالها وهو قول مالك رضي الله تعالى عنه في رواية ابن وهب عنه وقول مطرف وابن الماجشون في الابرجة يبنيها الرجل في الطريق ملصقة بجداره اختيارا ابن حبيب على ظاهر ما جاء عن عمر رضي الله تعالى عنه في الكير الذي ابتنى بالسوق فأمر به فهدم ووجه هذا القول ان الطريق حق لجميع المسلمين

(قوله ان يتصرف) أى في الحائط المشترك (قوله تنهار) أى يسقط جانبها (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله منع) بفتح فسكون أو بضم فكسر (قوله بمجرد الملك) صلة منع (قوله من تصرفه) أى أحد الشريكين صلة منع (قوله فيه) أى المشترك (قوله للزوميته) اى التصرف فيه بدون اذن شريكه (قوله الاخوان) أى قال مطرف وابن الماجشون (قوله مالكى) بفتح الكاف مثنى مالك بلا نون لاضافته (قوله عليه) أى الجدار (قوله وان كان) أى الحمل على الجدار المشترك (قوله فلا يجوز) اى البناء الذى لا يضر في طريق المسلمين (قوله في العتبية) خبر مقدم (قوله زونان) بفتح الزاى وسكون الواو ونونين بينهما ألف (قوله سألته) أى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله وزعم) أى جاره (قوله به) أى الجار القائم (قوله لذلك القائم) خبر سبيل مقدم (قوله الى هدم) صلة سبيل (قوله فقال) أى مالك (قوله وذكر) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله أمر) أى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله به) أى الكير (قوله بهدمه) أى ما بنى بطريق المسلمين (قوله اليه) أى السلطان (قوله من يسلكه) أى الطريق المبنى به (قوله ولم يكن) أى البناء (قوله أولم يكن) أى في الطريق سعة (قوله فيما علمت) مخبرا بالصدق (قوله انه) أى الشان (قوله من الطريق) بيان ما (قوله وتعاد) أى الطريق (قوله وقول مطرف) عطف على قول مالك رضى الله تعالى عنه (قوله الابرجة) جمع برج بيت الحمام والنحل (قوله فأمر) أى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله به) أى الكير (قوله فهدم) بضم فكسر أى الكير

المسلمين كالحبس فوجب أن يهدم على الرجل ماتزيده فى داره منها كما يهدم عليه بما تزيد من أرض محبسة على طائفة من المسلمين أو من ملك لرجل بعينه وقيل انه لا يهدم عليه ماتزيد من الطريق اذا كان ذلك لا يضر بها لسعتها لما له من الحق فيه اذ هو فناؤه له الانتفاع به وكراؤه والاصل فى ذلك ماجاء من ان عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قضى بالافنية لارباب الدور وافنيتها ما احاط بها من جميع نواحيها فلما كان مختصا بالانتفاع به من غيره ولم يكن لاحد ان ينتفع به الا اذا استغنى هو عنه وجب ان لا يهدم عليه بنيانه فيذهب ماله هدرا وهو اعظم الناس حقا فى ذلك الموضع بل لا حق لاحد معه فيه اذا احتاج اليه فكيف اذا لم يوصل الى اخذه منه مع حاجته اليه الا بهدم بنيانه وتلف ماله وهذا بين لا سيما من اهل العلم من اباح له ذلك ابتداء فى المجموعة من رواية ابن وهب عن ابن سمعان عمن أدركه من العلماء قالوا فى الطريق اراد اهلها بنيان عرصتها ان الاقربين اليها يقتطعونها على قدر ماشرع فيها من رباعهم بالحصص فيعطى صاحب الربع الواسع بقدره وصاحب الصغير بقدره ويتركون لطريق المسلمين ثمانية اذرع احتياطا ليستوفى منها السبعة المذكورة فى الحديث على زيادة الذراع ونقصانه وهذا القول الثانى أظهر والقائلون به أكثر وكل مجتهد مصيب وقد نزلت بقرطبة قديما فأفتى ابن لبابة وابو صالح ومحمد بن وليد بانه لا يهدم ماتزيد من الطريق اذا لم يضر بها وافتى عبد الله بن يحيى ويحيى بن عبد العزيز وسعد بن معاذ واحمد بن مطير بهدم ماتزيد منه على كل حال وبالله التوفيق وما استظهره ابن رشد من انه لا يهدم ماتزيد من الطريق اذا كان لا يضر به أفتى به ايضا فى نوازله ورجحه فى سؤال كتب به اليه عياض عمن بنى حائطا فى بطن واد وقد كان حائط دون ذلك فاجابه ان كان الحائط الذى بناه يضر بالطريق او بجاره فيهدم وان كان الحائط لا يضر بالطريق ولا بجاره فلا يهدم وهذا على القول بأن من تزيد من طريق المسلمين فى داره مالا يضر بالطريق لا يهدم بنيانه والذى يترجح عندى من القولين انه لا يهدم عليه بنيانه اذا لم يضر بالطريق لما له من الحق فيه وهو الذى اقول به فى هذه المسئلة لا سيما من أهل العلم من اباح له ذلك ابتداء أصبغ وسألت أشهب عن رجل تهدم داره وله فناء واسع فيزيد فيها منه يدخله بنيانه ثم يعلم ذلك فقال لا يعرض له اذا كان الفناء واسعا رحراحا لا يضر الطريق وقد كرهه مالك وأنا أكرهه ولا آمر به ولا أقضى عليه بهدمه اذا كان الطريق واسعا رحراحا لا يضره ذلك بشئ منه ولا يحتاج اليه ولا يقارب به المشى ثم قال الحطاب بعد كلام طويل تحصل من هذا ما تقدم فى كلام ابن رشد انه اتفق مالك واصحابه رضى الله تعالى عنهم انه لا يجوز لاحد ابتداء أن يقتطع من الطريق شيأ ويدخله فى بنيانه وان كان الطريق واسعا جدا لا يضره ما اقتطع منه فان اقتطع شيأ منه وادخله فى بنيانه فان كان مما يضر بها ويضيقها على

(قوله يهدم) بضم الياء وفتح الدال (قوله منها) أى الطريق بيان ما (قوله أو من ملك لرجل بعينه) عطف على من أرض محبسة (قوله لما له) أى البانى بالطريق الخ علة لا يهدم (قوله من الحق) بيان ما (قوله فيه) أى الطريق (قوله فى ذلك) أى عدم هدم ما بنى بطريق العامة (قوله جاء) أى روى (قوله من ان عمر رضى الله تعالى عنه الخ) بيان ما (قوله فلما كان) أى رب الدار (قوله به) أى الفناء (قوله من غيره) أى رب الدار صلة مختصا (قوله هو) أى رب الدار ٣٢٥ (قوله عنه) أى الفناء (قوله وهو) أى رب الدار (قوله فيه) أى الفناء (قوله اذا احتاج) أى رب الدار (قوله اليه) أى الفناء (قوله وهذا) أى الاستدلال (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله له) أى رب الدار (قوله ذلك) أى البناء بالفناء (قوله فى المجموعة) خبر مقدم (قوله سمعان) بفتح السين وسكون الميم (قوله عرصتها) أى ارضها الخالية (قوله ان الاقربين اليها الخ) مفعول قال (قوله شرع) بفتحات مخففا (قوله من رباعهم) بيان ما (قوله بالحصص) صلة يقتطعون (قوله ليستوفى) بضم الياء وفتح الفاء (قوله منها) أى ثمانية الاذرع (قوله وهذا القول الثانى) أى بعدم هدم ما بنى بالطريق الواسعة ولم يضرها (قوله عياض) فاعل كتب (قوله من الحق) بيان لما (قوله تهدم) بضم التاء وفتح الدال (قوله وله فناء واسع) حال (قوله فيزيد فيها) أى الدار (قوله منه) أى الفناء (قوله ثم يعلم) بضم الياء (قوله ذلك) اى التزيد من الفناء (قوله فقال) أى اشهب (قوله لا يعرض) بضم الياء وفتح الراء (قوله رحراحا) بفتح الراء وسكون الحاء المهملة اى منبسطا فى القاموس وشئ رحرح ورحراح ورحرحان منبسط (قوله وقد كرهه) أى التزيد من الفناء الواسع بما لا يضر الطريق (قوله تحصل) بفتحات مثقلا (قوله انه) أى الشان الخ صلة اتفق بحذف على

المارة فيهدم عليه ماتر يدمنه او تعادلها الهابلاخلاف وان كان ممالا يضر بهـا ولا يضيقها على المارة ففيه قولان الاول يهدم ماتر يدمنها وتعادلها الهاوهو الذى شهره المصنف والثانى لايهدم واستظهره ابن رشد فى البيان ورجحه فى نوازله واشارله المصنف بولولم يضر والله اعلم وقول ابن رشد من اهل العلم من اباح ذلك له ابتداء لاينافى قوله اتفق مالك واصحابه انه لايجوز لاحد ابتداء لانه ارادمن اهل العلم الخارجين عن مذهب مالك والله أعلم (و) قضى (بجلوس باعة) جمع بائع كحاكة جمع حائك وصاغة جمع صائغ (بافنية) جمع فناء كابنية جمع بناء أي فسحات (الدور) بضم الدال جمع دار وصلة جلوس (للبيع) لاللحديث او اللعب (ان خف) الجلوس للبيع وظاهره لارباب الدور وغيرهم وقرر به الشارح والذى فى ابن الحاجب قضى عمر رضى الله تعالى عنه لارباب الدور وبه قرر البساطى وبعض مشايخى قاله تت *(تنبيهات)* الاول ابن عرفة فناء الدار ما بين يدى بنائها فاضلا عن ممر الطريق المعد للمرور غالبا كان بين يدى بابها أو غيره وكان بعض يشير الى انه ما بين يدى بابها وليس كذلك لقولها وان قسما دارا على ان يأخذ كل واحد طائفة فمن صارت له الاجنحة فى حظه فهى له ولا تعد من الفناء وان كانت فى هواء الافنية وفناء الدار لهما جميعا الانتفاع به الحط كانه لم يقف على نص فى تفسير الفناء الا ما أخذ من نصها وقد صرح به ابن بطال فى مقنعه فقال الافنية دون الدور كلها مقبلها ومدبرها الثانى من سماع ابن القاسم سئل مالك رضى الله تعالى عنه عن الافنية التى فى الطرق يكريها أهلها أذلك لهم وهو طريق المسلمين فقال اما كل فناء ضيق اذا وضع فيه شئ اضر بالمسلمين فى طريقهم فلا أرى ان يمكن احد من الانتفاع به وأن يمنعوا واما كل فناء ان انتفع به اهله فلا يضيق على المسلمين فى مرورهم لسعته فلا أرى به بأسا ابن رشد هذا كما قال ان لارباب الافنية ان يكروها ممن يصنع بها مالا يضيق به الطريق على المارة لانه اذا كان لهم الانتفاع بها على هذه الصفة وكانوا أحق به من غيرهم كان لهم ان يكروها لان ما كان للرجل الانتفاع به كان له كراؤه وهذا مما لم اعلم فيه خلافا ابن عرفة هذه الكلية غير مسلمة لان بعض ما للرجل الانتفاع به لايجوز له كراؤه كجلد أضحية وبيت مدرسة لطالب ونحوهما الثالث سمع ابن القاسم سئل مالك رضى الله تعالى عنه عمن له داران بينهما رحبة واهل الطريق ربما ارتفقوا به اذا ضاق الطريق عن الاحمال وما اشبهها فدخلوه فاراد ان يجعل عليه نجافا وبابا حتى تكون الرحبة فناء له ولم يكن عليها باب ولا نجاف فقال ليس ذلك له ابن رشد هذا كما قال انه ليس له ان يجعل على الرحبة نجافا ولا بابا ليختص بمنفعتها ويقطع حق الناس منها فى الارتفاق بها لان الافنية لاتحجر انما لاربابها الانتفاع بها وكراؤها فيما لايضيقها على المارة فيها من الناس الرابع مفهوم ان خف انه لا يقضى بجلوسهم لما كثر وقال ابن الحاجب لايمنع فيما خف الباعة

(قوله فيهدم) بضم الياء وفتح الدال (قوله وتعاد) اى الطريق (قوله وان كان) اى البناء (قوله لانه) اى ابن رشد الخ علة لاينافى (قوله ما) اى فضاء جنس (قوله بين يدى بنائها) أى خارجا عنها فصل مخرج ما بين يدى بنائها داخلا فيها (قوله فاضلا عن ممر الطريق المعد للمرور) فصل مخرج الفضاء الخارج منها بين يدى بنائها الذى لافضل فيه عن ممر الطريق (قوله كان) أى الفضاء (قوله الى أنه) أى الفناء (قوله ما بين يدى بابها) أى فقط (قوله لقولها) اى المدونة (قوله وان قسما) اى الشريكان (قوله فهى) أى الاجنحة (قوله ولا تعد) اى الاجنحة (قوله وان كانت) اى الاجنحة (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون أى ابن عرفة (قوله به) أى تفسير الفناء (قوله مقنعه) بضم فسكون فكسر (قوله مقبلها ومدبرها) بضم فسكون فكسر فيهما (قوله من سماع ابن القاسم) خبر مقدم (قوله سئل) بضم فكسر (قوله يكريها) بضم الياء (قوله أذلك) أى أكراؤها (قوله وهى) أى الافنية الخ حال (قوله فقال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله أما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله وضع) بضم فكسر (قوله يمكن) بضم ففتح مثقلا (قوله وان يمنعوا) بضم الياء أى أهله من وضع شئ به (قوله ان لارباب الافنية الخ) بيان ما حذف من (قوله يكروها) بضم الياء (قوله لانه) اى الشان (قوله لهم) أى ارباب الافنية (قوله هذه الصفة) أى عدم تضييق الطريق على المارة (قوله به) أى الفناء (قوله لم أعلم) تحرى به الصدق (قوله ولا . هذه الكلية) أى ما كان للرجل الانتفاع به كان له كراؤه (قوله به) اى الفناء (قوله فاراد) أى رب الدارين (قوله نجافا) بكسر النون فجيم ثم فاء اى سائطا (قوله فقال) أى مالك (قوله انه) أى رب الدارين الخ بيان ما حذف من (قوله من الناس) بيان المارة

ولاغيرهم التوضيح احترز بما خف مما يستدام خليل وعلى هذا فلا ينبغي ان يشترى من هؤلاء الذين يفرزون الخشب فى الشوارع عندنا لانهم غصاب للطريق وقاله سيدى ابو عبد الله بن الحاج رحمه الله تعالى الخامس روى ابن وهب انه صلى الله عليه وسلم قال من اقتطع من طرق المسلمين أو أفنيتهم شبرا من الارض طوقه الله من سبع ارضين وقضى عمر بالافنية لارباب الدور ابن حبيب أى بالانتفاع بالمجالس والمرابط والمساطب وجلوس الباعة للبيع الخفيف ومر عمر رضى الله تعالى عنه بكير حداد فى السوق فامر به فهدم وقال يضيقون على الناس السوق اه ولعل المراد بالمساطب الدكك التى تبنى الى جانب الابواب وامام الحوانيت السادس ابن رشد أفنية الدور المتصلة بالطريق ليست بملك لارباب الدور كالاملاك المحوزة فاذا كان لقوم فناء وغابوا فاتخذ مقبرة فمن حقهم ان يعودوا الى الانتفاع بها بالرمى فيها اذا قدموا الا ان مالكا كره لهم درسها اذا كانت جديدة مسنمة لم تندرس ولم تعف لقوله صلى الله عليه وسلم لان يمشى أحدكم على الرضف خير له من ان يمشى على قبر اخيه وقوله الميت يؤذيه فى قبره ما يؤذيه فى بيته فلو كانت من الاملاك المحوزة ودفن فيها بغير اذنهم كان من حقهم نبشها وتحويلهم الى مقبرة المسلمين (و) قضى بفناء الدور (للسابق) اليه من الباعة للبيع الخفيف ان نازعه لاحق له واختلف اذا قام منه ناويا العود اليه فسبقه غيره اليه فقيل الاول احق به حتى يقضى غرضه وقيل هو وغيره سواء فمن سبق اليه فهو أولى به وفى الشامل وللباعة وغيرهم الجلوس فيما خف والسابق أحق من غيره كمسجد ويسقط حقه ان قام لابنية عوده والا فقولان ونحوه فى التوضيح وذكر غ قولين فيمن قام من الباعة من المجلس ناويا الرجوع اليه فى غد فحكى الماوردى عن مالك رضى الله تعالى عنه انه أحق به حتى يتم غرضه وقيل هو وغيره سواء فمن سبق فهو أولى به وهذا الذى اختصر المصنف عليه حيث قال وقضى للسابق وشبه فى القضاء للسابق فقال (كمسجد) فيقضى به لمن سبق بالجلوس به *(فروع الاول)* العوفى من وضع بمسجد شيأ لحجره به كفروة حتى يأتى اليه للصلاة به يتخرج على ان التحجير بعد احياء الخط سابق فى الاحياء انه ليس بالاحياء ونص فى المدخل على انه لا يستحق السابق الى المسجد بارسال سجادته اليه وانه غاصب لذلك المحل قال فى فصل اللباس فى ذم الطول والتوسيع فيه ان أحدهم اذا كان فى الصلاة فان ضم ثوبه وقع فى النهى الوارد عنه وان لم يضمه أفرش على الارض وامسك به مكانا ليس له ان يمسكه لانه ليس له فى المسجد الا موضع قيامه وسجوده وجلوسه وما زاد على ذلك فلسائر المسلمين فاذا ابسط شيأ يصلى عليه احتاج ان يبسط شيأ كبير السعة ثوبه فيمسك به موضع رجلين أو اكثر فان هابه الناس لكبركه وثوبه وتباعدوا منه ولم يأمرهم بالقرب منه فيمسك ما هو أكثر من ذلك فان بعث سجادته الى المسجد فى أول الوقت أو قبله ففرشت فيه وتأخر الى ان يمتلئ المسجد بالناس ثم يأتى يتخطى رقابهم فيقع فى محذورات جملة منها غصبه ذلك الموضع الذى فرشت به السجادة لانه ليس له حجره وليس لاحد فيه الا موضع صلاته ومن سبق فهو أولى ولم أعلم احدا قال ان السبق للسجادات وانما هو لبنى آدم فوقع فى الغصب لمنعه السابق الى ذلك المكان ومنها تخطى رقاب المسلمين وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم من تخطى رقاب الناس يوم الجمعة اتخذ جسرا الى جهنم رواه الامام احمد وقال عليه الصلاة والسلام

(قوله فاتخذ) بضم التاء وكسر الخاء المعجمة (قوله الرضف) بفتح الراء وسكون الضاد المعجمة اى الحجارة المحماة (قوله وقوله) أى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله فلو كانت) أى المقبرة (قوله وتحويلهم) أى الاموات (قوله من الباعة) بيان السابق (قوله واختلف) بضم التاء (قوله قام) أى السابق (قوله منه) أى الفناء (قوله اليه) أى الفناء (قوله فسبقه) أى السابق (قوله به) أى الفناء (قوله هو) أى الاول (قوله حقه) أى السابق (قوله ان قام) أى السابق (قوله عوده) أى السابق (قوله والا) أى وان قام بنية عوده اليه فسبقه غيره اليه (قوله به) أى المسجد (قوله التحجير) أى تحويط الموات بالجدار بلا بناء (قوله بعد) بضم المثناة تحت وفتح العين وشد الدال (قوله أنه) أى التحجير (قوله عنه) اى الضم

(قوله انه) أى من وضع نحو فروة فى موضع من المسجد (قوله بذلك) أى الوضع (قوله فانه) أى القرطبى (قوله يبكر) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله روى) بضم فكسر (قوله فيجلس) أى الغلام (قوله فيه) أى المجلس (قوله فاذا جاء) اى ابن سيرين (قوله قام) أى الغلام (قوله منه) أى المجلس (قوله ثم قال) اى القرطبى (قوله من ارسل بساطا او سجادة لتبسط له فى موضع من المسجد) ٣٢٨ أى فهو أحق به (قوله ونقله) أى كلام القرطبى (قوله محتجا به) أى على جواز الارسال والاحقية (قوله غير ظاهر) خبر تخريجه (قوله من ان السبق الخ) بيان ما (قوله اقليد) بكسر الهمز وسكون القاف اصله برة بضم الموحدة وخفة الراء اى حلقة تجعل فى انف الناقة المخزومة ويربط بها حبل تقاد به فهى قرينة تشبيه التقليد بناقة فى الارتكاب على سبيل المكنية وهذا قبيل العلية (قوله وهم) اى العلماء (قوله واقرار العلماء الخ) لاحاجة اليه بعد تواتر اتخاذ النبى صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين المنبر لخطبة الجمعة فى المسجد النبوى والمكى واستمراره الى الآن (قوله من ذلك) أى المنابر والمساطب بيان ما (قوله فلاحق) أى محدث وبدعة (قوله ولعله) أى الاستحسان (قوله ويشرف) بضم فسكون ففتح أى يطلع (قوله منها) أى الكوة والجملة حال (قوله كذلك) أى السين فى الاهمال (قوله اذلا يكفى ذلك) أى سد خلفها علية القضاء بسدها كلها (قوله اذذاك) أى سد خلفها وابقاؤها مفتوحة من ناحية الجار الخ علة عدم كفايته (قوله ذريعة) أى وسيلة (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله يضر) أى المفتوح كوة كان أو بابا (قوله الاشراف) اى الاطلاع

من تخطى رقبة أخيه جعله الله جسرا رواه الامام احمد وظاهر كلام القرطبى فى تفسيره فى سورة المجادلة انه يستحق السبق بذلك فانه قال اذا أمر انسان انسانا أن يبكر الى الجامع فيأخذ له مكانا يقعد فيه فاذا جاء الآمر يقوم له منه المأمور ويقعد الآمر فيه فلا يكره لما روى ان ابن سيرين كان يرسل غلامه الى مجلس له يوم الجمعة فيجلس فيه فاذا جاء قام له منه ثم قال وعلى هذا من ارسل بساطا أو سجادة لتبسط له فى موضع من المسجد اهـ ونقله ابن فرحون فى تاريخ المدينة محتجا به اهـ وتخريجه ارسال سجادة على ارسال الغلام غير ظاهر فالصواب ما تقدم عن صاحب المدخل من ان السبق بالفرش لا يعتبر الثانى القرطبى اذا قعد انسان فى المسجد فلا يجوز لغيره ان يقيمه و يجلس فى مكانه الثالث القرطبى اذا قام القاعد فى مكان من المسجد ليجلس غيره فيه فان كان الموضع الذى قام اليه مثل الاول فى الفضيلة لم يكره قيامه والا كره لايثاره غيره فى عمل الآخرة الرابع ابن فرحون يندب للقاضى والعالم والمفتى اتخاذ موضع من المسجد للجلوس فيه حتى ينتهى اليهم من ارادهم وفى المدارك ان الامام مالكا رضى الله تعالى عنه كان له موضع يجلس فيه من مسجد النبى صلى الله عليه وسلم وهو مكان الامام عمر ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه وهو المكان الذى كان يوضع فيه فراش النبى صلى الله عليه وسلم اذا اعتكف الخامس فى اقليد التقليد لابن أبى جمرة رضى الله تعالى عنه ان اتخاذ العلماء المساطب والمنابر فى المسجد للتعليم والتذكير جائز وهم أحق به واقرار العلماء ما فى جوامع مصر من ذلك دليل على جوازه وأما الموضوع لطلب الاجرة كمعلمى القرآن فلاحق فينبغى ازالته والله اعلم السادس اذا جلس انسان فى موضع من المسجد ثم قام لقضاء حاجة أو تجديد وضوء ثم رجع اليه فهو أحق به لقول النبى صلى الله عليه وسلم اذا قام أحدكم من مجلسه ثم رجع اليه فهو أحق به السابع اذا عرف موضع من المسجد بجلوس انسان فيه لتعليم علم او فتيا وسبقه غيره اليه فى يوم فقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من عرف بالموضع أحق به وقال الجمهور هو احق به استحسانا لا وجوبا ولعله مراد مالك رضى الله تعالى عنه (و) قضى على جار (بسد كوة) بفتح الكاف فى الاشهر وضمها وشد الواو أى طاقة (فتحت) بضم فكسر أى أحدث فتحها و يشرف منها على جاره و (أريد) بضم فكسر (سد) بفتح السين المهملة وشد الدال كذلك منونا (خلفها) أى داخلها من ناحية من فتحها وابقاؤها مفتوحة من ناحية جاره ولم يرضه اذ لا يكفى ذلك عند الامام مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما اذ ذاك ذريعة الى ادعاء فاتحها فى المستقبل قدمها واستدلاله عليه بفتحها من جهة جاره ومفهوم فتحت ان القديمة لا يقضى بسدها وهو كذلك على المشهور فى المدونة ومن فتح فى جداره كوة أو بابا يضر بجاره فى الاشراف

عليه منه منع فاما كوة قديمة أو باب قديم لامنفعة له فيه وفيه مضرة على جاره فلا يمنع منه أبو الحسن الكوة بفتح الكاف وضمها والفتح أشهر وهى عبارة عن الطاق ابن يونس رأيت بعض فقهائنا يفتى ويستحسن ان له منعه عن التكشف وان كانت قديمة وان رضيا بذلك فلا يتركا لرضاهما بالايحل لهما وهو خلاف المنصوص والصواب جبر المحدث على الستر على نفسه أى محدث البنيان أبو الحسن القدم طول المدة لا لانه أقدم من جاره وفى تضمين الصناع القدم اما سكوت الثانى مدة حيازة الضرر او التقدم على بنائه وافتى ابن عرفة بسد الكوة القديمة وقوى ابن عبد النور فتاويه بسدها ولكن مذهب المدونة عدم القضاء بسدها وان كان فيها ضرر على الجار ابن يونس وهو المنصوص ابن فرحون وهو المشهور ابن الهندى اذا كان للرجل كوة قديمة يشرف منها على جاره فلا قيام للجار فيها ويجب فى التحفظ بالدين التطوع بغلقها من جهة الاطلاع على العورات والتحفظ بالدين أوكد من حكم السلطان

(تنبيهات) الاول أطلق المصنف القضاء بسدها وهو مقيد بقربها بحيث يمكن التطلع منها بلا تكلف ففى المدونة ومن رفع بناءه وفتح كوى يشرف منها على جاره منع وكتب عمر رضى الله تعالى عنه فى هذا ان يوقف على سرير فان نظر الى ما فى دار جاره منع والا فلا يمنع وقال مالك رضى الله تعالى عنه يمنع من ذلك ما فيه ضرر وأما ما لا ينال النظر منه الا بتكلف فلا يمنع عياض المراد بالسرير السرير المعلوم ومثله الكرسى وشبهه لا السلم لان فى وضعه ايذاء والصعود عليه تكلف لا يفعل الا الملهم ولا يسهل صعوده لكل أحد ومعنى قوله ان نظر الخ اى اطلع من الكوة واستبان منها من دار الآخر الوجوه فان لم يستبن الوجوه فليس ذلك ضررا ابو الحسن قول مالك يمنع من ذلك ما فيه ضرر أى سواء كان بسرير أو غيره . الثانى ابن ناجى ظاهر قول الرسالة ولا يفعل ما يضر بجاره ومن فتح كوة قريبة يكشف جاره منها وان كان يشرف منها على بستان جاره فانه يمنع وهو أحد نقلى ابن الحاج فى نوازله قال ولا خلاف ان له ان يطلع على المزارع الثالث المستند الى ما يسد بالحكم تزال شواهده فتقلع عتبة الباب لانها ان تركت وطال الزمان ونسى الامر كانت حجة للمحدث على انه انما غلقه ليعيده متى شاء وحكى ابن رشد فى كيفية قطع ضرر الاطلاع قولين أحدهما وجوب الحكم بسده وازالة أثره خوف دعوى قدمه لسماع اشهب الثانى عدم وجوب سده والاكتفاء بجعل ما يستره امامه قاله ابن الماجشون المتيطى اذا حكم بسد الباب ازيلت اعتابه وعضائده حتى لا يبقى له أثر قاله سحنون

(قوله عليه) أى الجار (قوله منه) أى المفتوح (قوله منع) بضم فكسر (قوله فلا يمنع) بضم الياء (قوله يفتى) بضم الياء (قوله وان رضيا) أى الجاران (قوله بذلك) أى التكشف (قوله وهو) أى ما أفتى به بعض الفقهاء (قوله جبر المحدث) لعله بفتح الدال من الحذف والايصال والاصل عليه أى ان رضى بالاحداث عليه ما يشرف به عليه (قوله أى محدث البنيان) فيه ان المنكشف المحدث عليه لا المحدث (قوله طول المدة) أى بعد الاحداث والمحدث عليه ساكت بلا عذر كعشر سنين (قوله لا انه) أى المشرف أقدم (قوله الثانى) أى المحدث عليه (قوله مدة حيازة الضرر) أى عشر سنين عند ابن القاسم بلا مانع من التكلم وبه القضاء (قوله وقوى) بفتح القاف والواو مثقلا (قوله التطوع) فاعل يجب (قوله من جهة الاطلاع على العورات) صلة يجب واضافته للبيان (قوله أوكد) أى أقوى خبر التحفظ (قوله بسدها) أى الكوة (قوله وهو) أى القضاء بسدها الخ حال (قوله بقربها) أى الكوة من رؤس الناس (قوله ففى المدونة الخ) علة مقيد الخ (قوله ومن رفع بنيانه) أى على بناء جاره (قوله كوى) بضم الكاف وفتح الواو جمع كوة (قوله يشرف) بضم فسكون فكسر (قوله منها) أى الكوى (قوله منع) بضم فكسر (قوله فان نظر) أى الواقف على السرير (قوله والا) أى وان لم ينظر الواقف على السرير الى ما فى دار جاره (قوله يمنع) بضم الياء (قوله ينال) بضم الياء أى يدرك (قوله لان فى وضعه) أى السلم (قوله عليه) أى السلم (قوله لا يفعل) بضم الياء (قوله أو غيره) أى السرير شمل السلم وليس بمراد لما تقدم (قوله من فتح كوة الخ) بيان ما (قوله وهو) أى منع ما يشرف على بستان الجار (قوله نقلى) بفتح اللام مثنى نقل بلا نون لاضافته (قوله قال) أى ابن الحاج (قوله لانها) أى العتبة (قوله ان تركت) أى لم تقلع (قوله ونسى) بضم فكسر (قوله كانت) أى العتبة (قوله امامه) بفتح الهمز (قوله عضائده) جمع عضادة أى جوانبه

الرابع ابن فرحون من أحدث ضررا على غيره من اطلاع أو خروج ماء من حاض قرب جداره أو غيرها من الاحداث المضرة وعلم بذلك ولم ينكره ولم يعارض فيه عشرة أعوام ونحوها بلا عذر مانع من القيام فلا قيام له بعدها وهو كالاستحقاق هذا مذهب ابن القاسم وقال أصبغ لا ينقطع القيام فى احداث الضرر الا بعد سكوت عشرين سنة ونحوها وبالاول القضاء ابن رشد اختلف فى حيازة الضرر المحدث فقيل لا يحاز اصلا واليه ذهب ابن حبيب وقيل يحاز بما تحاز به الاملاك عشرة أعوام ونحوها قاله اصبغ وقال أيضا لا يحاز الا بعشرين سنة ونحوها وكان ابن زرب يستحسن فيه خمسة عشر عاما وروى عن ابن الماجشون وقال سحنون يحاز باربع سنين لان الجار قد يتغافل عن جاره فى نحو السنتين وقيل ان كان ضرره بحد واحد فهو الذى يحاز بالسكوت وان كان يتزايد كالمطمور الى جانب الحائط فلا يحاز وبالله التوفيق الخامس من أحدث عليه ضرر فى ملكه فباعه بعد علمه فهل ينتقل للمشترى ما كان للبائع ام لا قولان وقيل يفرق بين كون بيعه بعد خصامه فللمشترى القيام وكونه قبله فلا قيام له وعلى هذا اقتصر فى الشامل فقال وحل مبتاع محل بائع خاصم وباع قبل الحكم لا قبل قيامه (و) قضى (بمنع) احداث ذى (دخان كحمام) بشد الميم وفرن ومطبخ ومجيرة ومجبسة (و) قضى بمنع احداث ذى (رائحة) كريهة (كدباغ) ومذبح ومسمط ومرحاض البساطى ان قلت ما الفرق بين الرائحة والدخان والكل دخان ومشموم قلت الفرق انه عنى بالدخان المحسوس بالبصر وبالرائحة المحسوس بالشم وان كان الكل دخانا والدخان يضر غير الشم كتسويد الثياب والحيطان وشبهها (و) قضى بمنع احداث (أندر) بفتح الهمز والدال المهملة وسكون النون اى موضع لدرس الزرع وتذريته (قبل) بكسر القاف وفتح الموحدة أى مقابل باب (بيت) الخلط لامفهوم لقبل وكذا احداثه بجنب بيت من اى جهة والجنان كالبيت نقله ابن فرحون وغيره * (تنبيه) * ابن الهندى ان قام رجل على جاره فى شئ اراد احداثه وادعى أنه يضره وشهدت بينة بانه يضره باطلاع أو غيره فلا يمنع جاره من عمل ما اراده واذا تم عمله وثبت الضرر قضى عليه بهدمه اذا طلبه جاره ولم يكن له مدفع (و) قضى بمنع احداث كل شئ (مضر بجدار) لجاره خوف سقوطه او وهنه أو تسخينه كطاحون ومرحاض ومدق (و) بمنع احداث (اصطبل) بكسر الهمز وسكون الصاد المهملة وفتح الطاء كذلك وسكون الموحدة أعجمى معرب معناه بيت الخيل ونحوها صاحب المفيد تابعا لابن فتوح يمنع من احداث اصطبل عند بيت جاره اضرره ببول الدواب وزبلها وحركتها بالليل والنهار المانعة من النوم واعترض بانه مستغنى عنه لانه ان كان منعه للرائحة فقد دخل فى قوله ورائحة كدباغ وان كان لاضراره بالحيطان فقد دخل فى قوله ومضر بجدار وان كان للتضرر بالصوت فسيأتى ما يغنى عنه من قوله وصوت ككمد وأجيب بانه أراد النص على ما نص عليه المتقدمون (أو) احداث (حانوت) بحاء مهملة وضم النون آخره مثناة فوق أى محل معد

(قوله من اطلاع الخ) بيان ضررا (قوله جداره) أى غيره (قوله من الاحداث) بفتح الهمز جمع حدث (قوله وعلم) أى جاره (قوله عشرة أعوام) تنازع فيه ينكر و يعارض (قوله بلا عذر الخ) تنازع فيه يعارض و ينكر (قوله بعدها) أى عشرة الاعوام (قوله هذا) أى سقوط ٣٣٠ القيام بسكوت عشرة الاعوام بلا مانع منه (قوله سكوت عشرين سنة) أى بلا مانع (قوله وبالاول) أى قول ابن القاسم (قوله اختلف) بضم التاء (قوله المحدث) بفتح الدال (قوله عشرة أعوام) بيان ما تحاز به الاملاك (قوله وقال) أى أصبغ (قوله فيه) أى حوز الضرر (قوله روى) بضم فكسر أى حوزه بخمسة عشر عاما (قوله أحدث) بضم فسكون فكسر (قوله علمه) أى بالضرر (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح (قوله وفرن الخ) بيان ما دخل بالكاف (قوله كريهة) حذف لعلمه (قوله ومذبح الخ) بيان ما دخل بالكاف (قوله وان كان الكل دخانا) حال (قوله والجنان) أى البساتين (قوله اراد) أى جاره (قوله وادعى) أى الرجل القائم (قوله انه) أى الشئ الذى اراد جاره احداثه (قوله فلا يمنع) بضم الياء (قوله قضى) بضم فكسر (قوله طلبه) أى الهدم (قوله له) أى المحدث (قوله وهنه) بفتح الواو والهاء أى ضعفه (قوله كذلك) أى الصاد فى الاهمال (قوله معرب) بضم ففتح مثقلا أى استعملته العرب فيما وضع هو له فى العجمية (قوله يمنع) بضم الياء (قوله واعترض) بضم التاء أى ذكر الاصطبل (قوله بانه) أى الاصطبل (قوله بانه) أى المصنف (قوله محل) جنس لادامة

لادامة الجلوس به لبيع أو صنعة أو شهادة (قبالة) بكسر القاف فوحدة أى مقابل (باب) لدار غ كذا هو فى كثير من النسخ معطوفا باو ولم أقف على نص فى احداث اصطبل فى قبالة الباب وفى بعض النسخ وحانوت بالوا ومعطوفا على دخان وعلى كل حال فكلامه هنا محمول على السكة غير النافذة لقوله فى مقابله و باب بسكة نفذت على ان ماهنا مستغنى عنه بمفهوم قوله آخرا الا بابا نكب لانه فى غير النافذة والتفصيل الذى ذكره فى آخر كتاب القسم من المدونة ابن رشد يتحصل فى فتح الرجل بابا أو حانوتا فى مقابلة باب جار فى السكة النافذة ثلاثة أقوال أحدها ان له ذلك جملة من غير تفصيل قاله ابن القاسم فى المدونة واشهب فى العتبية ثانيها ليس له ذلك جملة الا ان نكبه قاله سحنون ثالثها له ذلك ان كانت السكة واسعة قاله ابن وهب فى العتبية والواسعة سبعة اذرع وسئل ابن رشد عن رجلين متجاورين بينهما زقاق نافذ فاحدث أحدهما فى داره بابا وحانوتين يقابل باب دار جاره ولا يخرج أحد من داره ولا يدخل الا على نظر من الذين يجلسون فى الحانوتين المذكورين لعمل صناعتهم وذلك ضرر بين يثبته صاحب الدار وكشفة لعياله فاجاب اذا كان الامر على ماوصفت فيؤمر ان ينكب بابه وحانوتيه عن مقابلة باب جاره فان لم يقدر على ذلك ولا وجد اليه سبيلا ترك ولا يحكم عليه بغلقها اه وقبله ابن عرفة الحط هذا اقتضى التسوية بين الحانوت والباب وهو الذى حكاه ابن رشد فى كتاب السلطان وأفتى به ابن عرفة البرزلى فى الرواية التسوية بين الحانوت والباب وان الخلاف فيهما واحد حكاه ابن رشد فى كتاب السلطان ورأيت فى التعليقة المنسوبة للمازرى على المدونة عن السيورى وغيره من القرويين ان الحانوت أشد ضررا من الباب الملازمة الجلوس فيه وأنه يمنع بكل حال ووقعت بتونس وأفتى ابن عرفة بالتسوية والصواب ماقاله بعض القرويين (و) قضى (بقطع ما أضر من) أغصان (شجرة بجدار) لجار (ان تجددت) أى حدثت الشجرة بعد الجدار اتفاقا (والا) أى وان لم تتجدد بان تقدمت على بناء الجدار (ف) فى القضاء بقطع اغصانها التى أضرت بالجدار الحادث عليها وعدمه (قولان) مطرف يقضى به وبه قال جماعة واستظهره فى البيان وقال ابن الماجشون لا يقضى به لان بانى الجدار دخل على ذلك وتعدى على حريمها واما أصلها فقال مطرف ان كان على حال ماعليه اليوم من انبساطه فلا يقطع قاله تت ابن عرفة ابن رشد ان كانت الشجرة قديمة قبل الجدار فليس للجار قلعها ولو اضرت بجداره وفى قطعه ما أضر به

(قوله لادامة الجلوس به) فصل يخرج المحل المعد للجلوس فى بعض الاوقات (قوله شهادة) أى من عدلين بين المتعاملين كما فى بلاد المغرب (قوله لقوله فى مقابله و باب بسكة نفذت) علة محمول على السكة النافذة (قوله الا بابا نكب) مفهومه انه ان لم ينكب يمنع فى السكة غير النافذة (قوله لانه) أى الا بابا نكب (قوله فى غير النافذة) أى والمنع هنا لغير المنكب فى غير النافذة فهو عين مفهوم الا بابا نكب والتعليل لان ماهنا مستغنى عنه بمفهوم الخ (قوله فى آخر كتاب القسم) خبر التفصيل (قوله من المدونة) بيان كتاب القسم (قوله ذلك) أى فتح باب أو حانوت مقابل باب جاره ٣٣١ (قوله تفصيل) أى بين تنكيبه وعدمه وكون السكة واسعة وعدمه (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله وكشفة) عطف على ضرر (قوله فاجاب) أى ابن رشد (قوله وصفت) بفتح التاء (قوله فيؤمر) أى ذو الباب والحانوتين (قوله ذلك) أى التنكيب (قوله اليه) أى التنكيب (قوله ترك) بضم فكسر (قوله ولا يحكم) بضم الياء وفتح الكاف (قوله عليه) أى ذى الباب والحانوتين (قوله بغلقها) أى الباب والحانوتين (قوله قبله) بفتح فكسر أى جواب ابن رشد (قوله هذا) أى كلام المصنف ونحوه جواب ابن رشد (قوله وهو) أى التسوية بينهما وذكره لتذكير خبره (قوله فى الرواية) خبر مقدم (قوله فيهما) أى الباب والحانوت (قوله واحد) خبران (قوله حكاه) أى الخلاف فيهما (قوله على المدونة) صلة التعليقة (قوله ان الحانوت الخ) سدت مسد مفعولى رأيت (قوله وانه) أى الحانوت (قوله يمنع) بضم الياء (قوله ووقعت) اى المسئلة (قوله بالتسوية) أى بين الباب والحانوت (قوله يقضى) بضم الياء وفتح الضاد المعجمة (قوله به) أى قطع الاغصان المضرة بالجدار الحادث عليها (قوله وبه) أى القضاء بقطعها صلة قال (قوله واستظهره) أى القضاء به (قوله ذلك) أى طول الاغصان واضرارها بالجدار (قوله وتعدى) أى البانى (قوله على حريمها) أى الشجرة (قوله واما أصلها) أى الشجرة المضرة بجدار الجار (قوله من انبساطه) بيان ما (قوله وفى قطعه) أى الجار (قوله به) أى الجدار

من أغصانها قولا لأصبغ مع مطرف وابن الماجشون لانه علم ان هذا يكون من حال الشجرة فقد جاز ذلك من حريمها والاول اظهر واختاره ابن حبيب وان أحدث الجار ما منع الضوء أو الشمس أو الريح عن جاره (لا) يقضى بازالة شئ (مانع ضوء) عن جار (و) لا بازالة مانع شعاع (شمس) عنه (و) لا مانع (ريح) عنه وظاهره ولو منع الثلاثة وهو نحو قول المدونة ومن رفع بنيانه فسد على دار جاره كواها وأظلت عليه أبواب غرفه وكواها ومنع الشمس ان تقع فى حجرته ومنع الهواء ان يدخل له فلا يمنع وظاهرها كالمصنف وان قصد ضرر جاره وقول ابن نافع يمنع من رفعه المضر دون منفعة يحتمل الخلاف والتقييد قاله تت طفى قوله ابن نافع لعله ابن كنانة اذ هو المفصل واما ابن نافع فالمنع عنده مطلقا كذا فى التوضيح وابن عرفة وغير واحد الحط هذا هو المشهور واما احداث ما ينقص الغلة فلا يمنع اتفاقا كاحداث فرن قرب فرن وحمام قرب حمام قاله فى معين الحكام والتبصرة (الا) مانع شمس وريح (لاندر) بفتح الهمز والدال أى عنه فيقضى بمنعه عند ابن القاسم ومن وافقه الباجى من كانت له أرض ملاصقة اندر غيره واراد أن يبنى فيها ما يمنع الريح عن الاندر ويقطع منفعته فقال مطرف وابن الماجشون لا يمنع وروى عن ابن القاسم انه يمنع مما يضر بجاره فى قطع مرافق الاندر الذى تقادم زاد ابن يونس والانادر كالافنية فلا يجوز لاحد التضييق فيها ولا قطع منافعها وقاله ابن نافع العتبى وهو الصواب انتهى مواق وعطف بالجر على مانع فقال (و) لا يقضى بمنع زيادة (علو) بضم العين المهملة واللام وشد الواو اى رفع واطالة (بناء) على بناء جاره وان أشرف عليه ثم يمنع من التطلع عليه والاضرار به وظاهره ولو كان ذو العلو ذميا ابن عرفة قول الطرطوشى يمنعون من أعلاء بنائهم أى الذميين على بناء المسلمين وفى المساواة قولان ولو اشتروها عالية أقروا انما نقله عن الشافعية كالمصوب له (و) لا يمنع من (صوت ككمد) بفتح الكاف وسكون الميم أى دق القماش ليحسن وادخلت الكاف القصر والندف وصنع الحديد ونجر الخشب وتجربة الآلات المباحة وتعليم الانغام والصبيان واتخاذ السمان والعصافير والحمام الهدار وظاهره ولو اشتد ودام وفى ق خلافه قاله عب ونصه ابن عرفة فى ضرر صوت الحركات طرق فى المجموعة روى ابن القاسم من أحدث رحى تضر بجاره منع الباجى أما الرحى فان ثبت انها تضر بجدران الجار منع منها واما صوتها فقال مطرف وابن الماجشون فى الغسال والضراب يؤذى جاره وقع صوته انه لا يمنع ويحتمل رواية ابن القاسم الخلاف لانه لم يبين وجه الضرر الذى يمنع منه ووجه الاول انما ذلك فى الصوت الضعيف الذى ليس له كبير مضرة او ما لا يستدام وأما ما كان صوتا شديدا مستداما كالكمادين والقصارين والرحى ذات الصوت الشديد فانه ضرر يمنع منه كالرائحة

(قوله من أغصانها) بيان ما (قوله لانه) أى البانى الخ علة عدم قطع أغصانها (قوله هذا) أى طول أغصانها (قوله جاز) أى البانى (قوله ذلك) أى محل بنائه (قوله والاول) أى القطع (قوله ولو منع) أى ما أحدثه الجار (قوله الثلاثة) أى الشمس والضوء والريح معا عن جاره (قوله فسد) بفتحات منقل الدال (قوله عليه) أى جاره (قوله وكواها) أى غرفه (قوله ومنع) أى البناء المرتفع (قوله فى حجرته) أى جاره (قوله له) أى بيت جاره (قوله فلا يمنع) بضم الياء جواب من رفع (قوله يمنع) بضم الياء (قوله يحتمل الخلاف) أى للمدونة الخ خبر قول ابن نافع (قوله والتقييد) أى للمدونة بعدم قصده ضرر جاره (قوله هذا) أى عدم القضاء بمانع الضوء أو الشمس أو الريح (قوله وأراد) أى ذو الارض (قوله فيها) أى أرضه (قوله لا يمنع) بضم الياء أى من احداث ما يمنع منفعة الاندر (قوله وروى) بضم فكسر (قوله انه) أى ذا الارض (قوله يمنع) بضم الياء (قوله فيها) أى الانادر (قوله منافعها) أى الانادر (قوله وهو) أى منع قطع منافعها (قوله يمنعون) بضم الياء أى الذميون (قوله وفى المساواة) أى لبنائهم ببناء المسلمين (قوله ولو اشتروها) أى الذميون الابنية (قوله عالية) أى على بناء المسلمين (قوله أقروا) بضم فكسر فضم مثقلا (قوله انما نقله) أى الطرطوشى القول المذكور الخ خبر قول المضاف لفاعله وجملة يمنعون الى أقروا مفعوله (قوله كالمصوب) بكسر الواو مثقلا (قوله له) أى ما نقله عن الشافعية (قوله ولو اشتد ودام) ولم أى صوت ككمد (قوله فى ضرر الخ) خبر مقدم (قوله منع) بضم فكسر أى من احداث الرحى جواب من (قوله وأما صوتها) أى الرحى (قوله وقع) فاعل يؤذى (قوله انه) أى الغسال أو الضراب الخ مفعول قال (قوله الخلاف) أى لقول مطرف وابن الماجشون (قوله لانه) أى ابن القاسم (قوله ووجه الاول) اى عدم المنع (قوله انما ذلك) أى عدم المنع

ولم يحك الصقلي غير نقل ابن حبيب عن الاخوين ولم يقيده بشئ ابن رشد ضرر الاصوات كالحداد والكماد والنداف حكى ابن حبيب أنه لا يمنع ورواه مطرف وذهب بعض الفقهاء المتأخرين الى منع ضرر الصوت واحتج بقول سعيد بن المسيب لبرد اطرد هذا القارئ عنى فقد آذانى ابن عرفة سمع اشهب كان عمر بن عبد العزيز حسن الصوت ويخرج فى آخر الليل يصلى فى المسجد فقرأ جهرا فقال سعيد بن المسيب لبرد اطرد هذا القارئ عنى فقد آذانى فسكت برد فقال سعيد ويحك يا برد اطرد هذا القارئ عنى فقد آذانى فقال له ان المسجد ليس لنا خاصة انما هو للناس فسمع ذلك عمر فأخذ نعليه وتنحى ابن رشد أمر سعيد بطرد القارئ عنه يريد به من جواره لا من المسجد بجملة ولم ينته لمكانه من الخلافة لجزالته وقوته فى الحق وقلة مبالاته بالائمة ولم يأنف عمر رضى الله تعالى عنه من قوله لفضله وانقياده للحق ابن عرفة انظر هذا مع قول مالك كان الناس فى الزمن الاول يتواعدون لقيامهم لاسفارهم بقيام القراء بالمسجد بالاسحار تسمع أصواتهم من كل منزل واستدل به ابن عات على جواز رفع الصوت بالذكر فى المساجد وقال ابن رشد استدل بعض الشيوخ بهذه الحكاية على ان الاصوات من الضرر الذى يجب الحكم بازالته على الجار يقطعه عن جاره كالحدادين والكمادين والندافين وشبه ذلك وليس بدليل بين لان ما يفعله الرجل فى داره مما يتأذى به جاره بخلاف ما يفعله فى المسجد من رفع صوته لتساوى الناس فى المسجد ولو رفع رجل فى داره صوته بالقراءة لما وجب لجاره منعه والرواية منصوصة فى انه ليس للرجل منع جار الحداد من ضرب الحديد فى داره وان أضر به قلت وقال فى رسم المكاتب من سماع عيسى رأيت لابن دحون لم يختلف فى الكماد والطحان انهما لا يمنعان وان كان محدثا يضر باسماع الجيران فان اضر بالبناء منع المتيطى فى ثمانية ابى زيد عن مطرف سألت مالكا رضى الله تعالى عنه الحداد جار الرجل يعمل فى بيته وليس بينهما الا حائط يضرب الحديد الليل والنهار فيؤذى جاره فيقول لا أقدر أن انام فهل يمنع من ذلك قال لا هذا رجل يعمل لمعاشه لا يريد بذلك الضرر ابن عتاب تنازع شيوخنا قديما وحديثا فيمن يعمل بداره رحى وشبهها مما له دوى أو صوت يضر به جاره كالحداد وشبهه فقال بعضهم يمنع اذا عمله فى الليل والنهار وقال طائفة لا يمنع وقال أصبغ اتفق شيوخنا على منعه بالليل لمن أضر بجاره ولا يمنع بالنهار وقاله ابن عبدربه وقال أبو بكر بن عبد الرحمن ان اجتمع ضرران اسقط الاكبر ومنع الرجل من الانتفاع بماله وصنعته أشد ضررا من التأذى بدوى ما يصنع ابن عتاب الذى أقوله واتقلده من مذهب مالك رضى الله تعالى عنه ان جميع ما يضر الجار يجب قطعه الا رفع البناء المانع من الريح وضوء الشمس وما فى معناهما فلا يقطع على مذهب ابن القاسم الا أن يثبت

(قوله لبرد) بضم الموحدة وسكون الراء علم شخص (قوله هذا القارئ) اى الذى رفع صوته بقراءته فى تهجده ليلا بالمسجد وهو عمر بن عبد العزيز نخلط على سعيد قراءته فى تهجده سرا به (قوله عنى فقد آذانى) أى برفع صوته بقراءته (قوله فقرأ) اى عمر (قوله فسكت برد) اى عن طرد عمر لهابته لانه امير المؤمنين (قوله ويحك) كلمة رضا (قوله فقال) اى برد (قوله له) اى سعد اى لما كرر سعيد امره بطرد القارئ (قوله ذلك) اى التراجع بين سعيد وبرد فى شأنه ٣٣٣ (قوله فأخذ) اى عمر (قوله ولم ينته) اى سعيد اى لم يكف عن الامر بالطرد (قوله لمكانه) اى علو شأن عمر (قوله من الخلافة) اى بسببها صلة الانتهاء (قوله لجزالته) اى عظم سعيد علة عدم انتهائه عن الامر بالطرد (قوله قوته) بفتح الواو مثقلا (قوله وقلة) اى عدم (قوله مبالاته) اى سعيد (قوله من قوله) اى سعيد اطرد هذا القارئ عنى فقد آذانى (قوله لفضله) اى عمر (قوله وانقياده) أى عمر (قوله فى الزمن الاول) أى زمن التابعين الذين ادركهم الامام مالك رضى الله تعالى عنهم (قوله بقيام) صلة يتواعدون (قوله تسمع) بضم التاء (قوله به) اى قول مالك كان الناس (قوله بهذه الحكاية) اى المروية عن سعيد (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله من رفع صوته) بيان ما (قوله لتساوى الناس فى المسجد) علة بخلاف (قوله وجب) اى ثبت (قوله فى انه) اى الشان (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله وان كان) أى صوتهما (قوله محدثا) بفتح الدال (قوله باسماع) بفتح الهمز (قوله فان اضر) اى الكمد والطحن (قوله منع) بضم فكسر (قوله فى ثمانية) خبر مقدم (قوله فيقول) اى جار الحداد (قوله يمنع) بضم الياء اى الحداد (قوله من ذلك) اى ضرب الحديد (قوله قال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لا) اى لا يمنع من ذلك (قوله مما له دوى الخ) بيان لشبهها (قوله اسقط) بضم الهمز (قوله ومنع) بفتح فسكون (قوله وصنعته) اى تركها (قوله اشد) خبر منع

قصد محدثه ضرر جاره وكذا كل ضرر يؤل للفساد كالسكاد والنداف ثم قال وفى المجالس قضى
شيوخ القضاة بطليطلة بمنع السكادين اذا استضر بهم الجيران والاول أولى ثم قال ابن عرفة قلت
فنى امنع احداث صوت الحركة ومنعه مطلقا ثالثها ان عمل نهارا الا ليلا ورابعها ان خف ولم يكن
فيه كبير مضرة (و) لا يمنع الجار من احداث (باب) لداره (بسكة) بكسر السين وشد الكاف أى
طريق (نافذة) أى يخرج منها الى جهة أخرى ظاهره واسعة كانت أو ضيقة وهو كذلك خلافا
لابن وهب وسواء كان الباب المحدث مقابل باب جاره أولا ثالا عنه وهو كذلك خلافا لسحنون
ومفهوم نافذة ان احداث باب بسكة غير نافذة لجاره منعه منه ان قابل بابه لا ان لم يقابله
وسيصرح المصنف بهذا فيها واما فى السكة النافذة فلك ان تفتح ما شئت أو تحول بابك حيث
شئت منها اهـ وكذا فى العتبية (و) لا يمنع من له جانب واحد على سكة نافذة من احداث
(روشن) بفتح الراء والشين المعجمة وسكون الواو وآخره نون أى جناح فى أعلى الحائط لتوسعة
الدار والتطلع على السكة بشرط رفعه عن رؤس المارين رفعا بينا الجوهرى الروشن الكوة
الحكم الروشن الرف الباجى ما خرج من العساكر والاجنحة على الحيطان الى طرق المسلمين
روى ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما لا بأس به الا أن يكون الجناح باسفل الجدار
حيث يضر باهل الطريق فيمنع (ولا) يمنع (من ساباط) بفتح السين المهملة والموحدة والطاء
المهملة أى سقف على حائطين متقابلين بينهما سكة بالنسبة (لمن له الجانبان) للسكة المتقابلان
الايمن والايسر من دارين مثلا ومن المجموعة قال ابن القاسم قال مالك لا بأس باخراج
العساكر والاجنحة على الحيطان الى طرق المسلمين قال ابن القاسم وهى بالمدينة فلا ينكرونها
واشترى مالك دار العساكر اهـ نقله فى النوادر والجواهر وسمع اصبغ ابن القاسم لمن له
داران بينهما طريق ان يبنى على جداريهما غرفة فوق الطريق وانما يمنع من الاضرار بتضييق
الطريق ابن رشد هذا ان رفع بناء رفعا يجاوز رأس المار راكبا ونحوه فى الزاهى وكذا الاجنحة
اهـ مواق ان كان الروشن والساباط محدثين (بسكة نفذت) الى جهة أخرى (والا) أى وان لم
تكن السكة التى أحدث فيها الباب أو الروشن أو الساباط نافذة بان سد آخرها (ف) السكة
(كالملك لجميعهم) اى الجيران فلا يجوز لاحد منهم احداث روشن أو ساباط بها الا باذن باقيهم
وقال كالملك لانها ليست ملكا لهم والا لكان لهم تحجيرها بغلق ونحوه * (فائدة) * فى الذخيرة
هواء الوقف وقف وهواء الموات موات وهواء المملوك مملوك (الا بابا) أحدث بسكة غير نافذة
فليس للجار منعه ان (نكب) بضم النون وكسر الكاف مشددة أى أميل عن مقابلة باب الجار
يمينا أو شمالا الا فان فتح مقابلا له فله منعه ابن عات حصل ابن رشد فى فتح الرجل بابا أو تحويله عن
موضعه فى زقاق غير نافذ ثلاثة أقوال أحدها انه لا يجوز بحال الا باذن باقيهم ذهب اليه ابن زرب
وأقامه من المدونة وبه جرى العمل بقرطبة ثانيها ان له ذلك الا فيما يقابل باب جاره أو يقرب منه
بحيث يقطع مرفقا عنه وهو قول ابن القاسم فى المدونة وابن وهب ثالثها له تحويل بابه على هذه
الصفة اذا سد الباب الاول وليس له أن يفتح فيه بابا لم يكن قبل بحال وهذا دليل قول أشهب فى
سماع زونان وتحصيل فى فتح الرجل بابا أو حانوتا فى مقابلة باب جاره فى زقاق نافذ ثلاثة أقوال
أحدها ان ذلك له جملة من غير تفصيل وهو قول ابن القاسم فى المدونة وأشهب ههنا والثانى ليس

(قوله بطليطلة) بضم الطاء الاولى المهملة وفتح اللام وسكون المثناة وكسر الطاء الثانية (قوله بمنع) صلة قضى (قوله والاول) اى عدم منعهم (قوله اولى) بفتح الهمز (قوله مطلقا) اى عن تقييد عمله بالنهار وعدم كبير مضرته بالنسبة للاول وعن تقييده بالليل وكبر مضرته بالنسبة للثانى (قوله ان عمل نهارا) شرط فى لغوه (قوله ان خف) شرط فى لغوه (قوله كانت) اى السكة (قوله المحدث) بفتح الدال (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله لا بأس به) اى الروشن (قوله فيمنع) بضم الياء (قوله احدث) بضم فسكون فكسر (قوله حصل) بفتحات مثقلا (قوله ثلاثة) مفعول حصل (قوله ثلاثة) فاعل يحصل (قوله ان ذلك) اى فتح الباب او الحانوت

له ذلك جملة من غير تفصيل الا ان يشكيه وهو قول سحنون والثالث ان ذلك له اذا كانت السكة واسعة وهو قول ابن وهب ههنا والسكة الواسعة ما فيها سبعة أذرع لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم الطريق الميتاء سبعة أذرع رواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما فيها ليس لك ان تفتح في سكة غير نافذة بابا يقابل باب جارك أو يساويه ولا تحول بابا هنالك اذا منعك لانه يقول الموضع الذي تريد ان تفتح فيه بابك لي فيه مرفق افتح فيه بابي في سترة ولا ادعك ان تفتح قبالة بابي أو قربه فتتخذ على فيه المجالس وشبه هذا من الضرر فلا يجوز ان يحدث على جاره ما يضر به وأما في السكة النافذة فلك ان تفتح ما شئت أو تحول بابك حيث شئت وفي المجموعة لابن القاسم وأشهب انه يمنع في غير النافذة من ان يضر بجاره في ان يفتح قبالته أو يقرب من بابه ولا يمنع ما لا يضر به من ذلك وأما النافذة فله أن يفتح فيها ما شاء من الابواب أو يقدمها ابن عرفة لم اذكر المتيطي الحديث السابق في تحديد الطريق قال الميتاء الواسعة اه الحط لم اقف على ما ذكره عن المتيطية بل رأيت في هامش نسخة منها تأمل الميتاء ما هي وتفسير الميتاء بالواسعة ذكره في فتح الباري ولكنه خلاف المشهور وعند أهل اللغة وغريب الحديث قال في الصحاح في فصل الهمز من باب المعتل والميتاء الطريق العامرة ومجتمع الطريق أيضا ميتاء وميداء انتهى وقال المطرزي في المغرب وطريق ميتاء تأتيه الناس كثيرا وهو مفعال من الاتيان ونظيره دار محلال للتي تحل كثيرا وفي النهاية في باب الميم مع الياء وفي حديث اللقطة ما وجدت في طريق ميتاء فعرفه سنة أي طريق مسلوك وهو مفعال من الاتيان والميم زائدة وبابه الهمزة انتهى يعني ان ما ذكره في باب الميم تسهيلا على الطالب على عادته وقال النووي في تهذيب الاسماء واللغات في باب الميم وفي الحديث طريق ميتاء بكسر الميم وبعدها همزة والمد وتسهل فيقال ميتاء بياء ساكنة كما في نظائره وقال صاحب المطالع معناه كثير السلوك عليه مفعال من الاتيان اه وفي فتح الباري الميتاء بكسر الميم وسكون التحتانية والمد بوزن مفعال من الاتيان والميم زائدة أبو عمرو الشيباني الميتاء أعظم الطرق وهي التي يكثر مرور الناس بها وقال غيره هي الطريق الواسعة وقيل العامرة اه ورأيت في البيان والمتيطية ومختصر ابن عرفة بالتاء المثلثة وليس بظاهر ففي الصحاح الميثاء الارض السهلة والجمع ميث مثل هيفاء وهيف ونحوه في القاموس وليس هذا بمراد هنا (و) الا (صعود) بضم الصاد والعين المهملين أي رقي (نخلة) أو شجرة غيرها في داره يشرف الصاعد عليها على دور الجيران فلا يمنع منه اذا كان لاصلاحها أو جني ثمرها ويحتمل جره عطفا على مانع (وانذر) أي اعلم الصاعد على النخلة المشرفة الجيران (بطلوعه) عليها ويجوبا بالستر واما يكرهون اطلاع صاعدها عليه ابن يونس مطرف وابن الماجشون ومن صعد الى شجرة ليجنيها فيرى منها ما في دار جاره فلا يمنع منه ولكن يؤذن جاره ونحوه لابن وهب نقله المواق الحط في المسائل الملقوطة عن مطرف أحب أن يعلمهم لموضع حق الجوار وان لم يفعل فلا شئ عليه من فتاوى ابن زرب غ في أجوبة ابن رشد ان عياضا سأله عن صومعة أحدثت في مسجد فشكا منها بعض الجيران الكشف عليه فهل له فيها مقال وقد أباح أئمتنا لمن في داره شجرة صعودها بجمع ثمرها مع الانذار بطلوعه وأوقات الطلوع للاذان معلومة وفي مدة قصيرة وانما يتولاها غالبا أهل الصلاح ومن لا يقصد مضرة فاجاب ليست الصومعة في المسجد

(قوله الميتاء) بكسر الميم وسكون المثناة التحتية ممدودا اي التي يأتيها الناس بكثرة ويكثر مرورهم فيها (قوله فيها) اي المدونة خبر مقدم (قوله منعك) أي جارك (قوله لانه) أي جارك (قوله على) بشد الياء (قوله انه) اي الجار (قوله يمنع) بضم الياء (قوله منه) اي الصعود (قوله بجره) اي صعود (قوله ويجوبا) تصريح بحكم انذاره الظاهر من صيغة الفعل (قوله صعد) بكسر العين (قوله يؤذن) اي يعلم (قوله أحب) بضم فكسر (قوله لموضع حق) اضافته للبيان (قوله سأله) اي ابن رشد (قوله احدثت) بضم فسكون فكسر (قوله وقد اباح الخ) حال (قوله صعودها) مفعول اباح (قوله فاجاب) أي ابن رشد

كالشجرة فى دار الرجل لان الطلوع لجنى الثمرة نادر والصعود فى الصومعة للاذان يتكرر مرارا فى كل يوم والرواية عن مالك فى سماع أشهب رضى الله تعالى عنهما بالمنع من الصعود فيها والرقى عليها منصوصة على ملك والمعنى فيها صحيح فيما أقول وان كان يطلع منها على الدور من بعض نواحيها دون بعض فيمنع من الوصول منها الى الجهة التى يطلع منها الا ان يحاجز بينى بين تلك الجهة وغيرها من الجهات اه والرواية عن سحنون فى سماع اشهب من كتاب الصلاة يمنع الصعود فيها ابن رشد هذا صحيح على أصل مالك رضى الله تعالى عنه فى ان الاطلاع من الضرر البين الذى يجب القضاء بقطعه وكذلك يجب عند من رأى من أصحابه ان من أحدث فى ملكه اطلاعا على جاره لا يقضى عليه بسده و يقال لجاره استر على نفسك فى ملكك والفرق بين الموضعين ان المنار ليس ملكا للمؤذن وانما تصعد فيه ابتغاء الخير و الثواب واطلاعه على حرم الناس محظور ولا يحل الدخول فى نافلة من الخير بمعصية وسواء كانت الدور على القرب أو البعد الا البعد كثيرا لا تتبين معه الاشخاص ولا الهيآت ولا الذكور من الاناث فلا يعتبر الاطلاع معه وقد كان بعض الشيوخ يستدل على هذا بقول عائشة رضى الله تعالى عنها ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليصلى الصبح بغلس فينصرف النساء متلفعات بمروطهن لا يعرفن من الغلس والله سبحانه وتعالى أعلم (وندب) بضم فنكسر للجار على المشهور وهو قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه ونائب فاعل ندب (اعارة جداره) أى الجار لجاره (ا) أجل (غرز) أى ادخال (خشبة) بفتح الخاء والشين المعجمين و بالتاء مفردا أو بضمهما والاضافة للهاء جمعا فى الجدار المعار لاستناد اليه أو يجعل سقف عليه لخبر الموطا والصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم لا يمنع أحدكم جاره ان يغرز خشبة فى جداره روى بالافراد والجمع أبو هريرة لما نكسوا رؤسهم عند روايته مالى أراكم عنها معرضين والله لارمين بها بين أكتافكم روى بالمثناة فوق جمع كتف بكسرها و بالنون جمع كنف بفتحها حمله الامام مالك رضى الله تعالى عنه على الندب لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه وقال الشافعى وأحمد وداود وأبو ثور رضى الله تعالى عنهم معنى الحديث الوجوب اذا لم يكن فيه ضرر لصاحب الجدار محتجين بقول ابى هريرة رضى الله تعالى عنه والله لارمين بها بين أكتافكم وهو أعلم بمعنى ما روى وما كان يوجب عليهم غير واجب وبانه قضاء من رسول الله صلى الله عليه وسلم بالارفاق وقوله لا يحل مال الخ فى التمليك والاسم لالك لا فى الارفاق و بقضاء عمر رضى الله تعالى عنه به وقوله لابن مسلمة والله ليمرن به ولو على بطنك ولم تمنع أخاك ما ينفعه ولا يضرك و بقضاء عمر به لابن عوف على ابن زيد أيضا وقال ابن

(قوله فيها) اى الصومعة (قوله عليها) أى الصومعة (قوله منصوصة) خبر الراوية (قوله فيها) اى الرواية (قوله وان كان) اى الشان (قوله يطلع) بضم الياء وفتح اللام (قوله منها) اى الصومعة (قوله من بعض نواحيها) اى الصومعة (قوله يمنع) بضم الياء (قوله فيها) اى الصومعة (قوله هذا) اى المنع من صعودها (قوله فى ان الاطلاع) اى على عورات الجار وما لا يجب الاطلاع عليه الخ بيان لاصل مالك رضى الله تعالى عنه (قوله وكذلك يجب) اى ان يمنع من صعودها (قوله من اصحابه) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ان من احدث فى ملكه الخ) مفعول رأى (قوله لا يقضى عليه بسده) خبران (قوله الموضعين) اى المنار والمحدث فى الملك (قوله فيه) اى المنار (قوله هذا) اى جواز الاطلاع مع البعد الكثير الذى لا تتبين معه الاشخاص ولا الهيآت (قوله ان) مخففة من الثقيلة واسمها ضمير الشان محذوف بدليل لام ليصلى (قوله لجاره) صلة اعارة (قوله بضمهما) اى الخاء والشين (قوله فى الجدار المعار) صلة غرز (قوله اليه) اى الجدار المعار (قوله من قوله صلى الله عليه وسلم الخ) بيان خبرهما (قوله روى) بضم فكسر أى خشبه (قوله بالافراد) بفتح الخاء والشين والتاء (قوله والجمع) بضمهما والاضافة للهاء (قوله روايته) أى الخبر (قوله عنها) اى الخصلة صلة معرضين (قوله بها) أى الخصلة (قوله بفتحها) أى النون (قوله حمله) أى الخبر (قوله منه) أى المسلم (قوله وهو) أى أبو هريرة رضى الله تعالى عنه (قوله بمعنى ما) اى الحديث (قوله روى) أى أبو هريرة (قوله وما كان) أى أبو هريرة (قوله وبانه) أى عدم منع الجار من الغرز فى الجدار عطف على بقول أبى هريرة (قوله وقوله) أى الرسول صلى الله عليه وسلم (قوله فى التمليك) خبر قوله (قوله و بقضاء عمر رضى الله تعالى عنه) عطف على بقول أبى هريرة (قوله به) أى الغرز (قوله وقوله) اى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله ليمرن به) أى الجذع (قوله ولم) بكسر اللام وفتح الميم

ابن القاسم لا ينبغى له منعه وان منعه فلا يقضى عليه به افاده المواق الحط فى التوضيح هل للجار
المسجد أن يغرز خشبة فى جدار المسجد للشيوخ قولان ابن عرفة ابن سهل افتى ابن عتاب
بجواز التعليق من المساجد المتصلة بالدور ولم يضرها وجواز غرز جارها خشبة بحائطها ونقله
عن الشيوخ قال ولم يتكلموا فى المسجد الجامع ولا يجوز ذلك فيه لعدم اتصال الدور به ولو
اتصلت به جاز عندى وافتى ابن القطان بمنع الغرز وابن مالك بمنعه ومنع التعليق ابن عرفة وهو
الصواب الجارى على حمله على الندب وفى أحكام ابن سهل يمنع فتح باب فى المسجد للانتفاع به
والله أعلم (و) ندب للجار (ارفاق) أى اعانة ومساعدة للجار (ب) دفع (ماء) بالقحط أو ملح (و) ب (فتح
باب) للمرور منه فى ذات الباين الباجى مطرف وابن الماجشون كل ما يطلبه جاره من فتح باب أو
ارفاق بماء أو طريق وشبهه فهو مثله أى غرز الخشب فى الجدار لا ينبغى أن يمنعه مما لا يضره ولا
ينفعه منعه ولا يحكم عليه به (و) ان أعار جار أرضا لجاره فبنى أو غرس فيها ف (له) أى المعير (ان
يرجع) فيما أعاره (ان دفع) المعير للمستعير (ما) أى مثل المال الذى (انفقه) المستعير فى البناء
أو الغرس وفيها فى محل آخر (او قيمته) أى البناء أو الغرس قائما (وفى موافقته) أى الموضع
الثانى للاول بحمل ما انفق على شرائه ما عمر به وقيمته على اخراجه من عنده أو حمل الاول على
رجوعه بالقرب والثانى على رجوعه بعد طول أو الاول اذا لم يكن غبن فى شراء ما عمر به والثانى
على ما فيه غبن (ومخالفته) أى الثانى الاول (تردد) حكاه صاحب النكت والمناسب لاصطلاح
المصنف تأويلات ق فيها لمالك رحمه الله تعالى من أذنت له أن يبنى فى أرضك أو يغرس فلما فعل
أردت اخراجه فاما بقرب اذنك له مما لا يشبه ان تعيره الى مثل تلك المدة القريبة فليس لك
اخراجه الا ان تعطيه ما أنفق وقال فى باب بعد هذا قيمة ما انفق والا تركته الى مثل ما يرى الناس
انك أعرته الى مثله من الامد أبو عمر ابن عبد الحكم عن مالك رضى الله تعالى عنهما من أعار جاره
خشبة يغرزها فى جداره ثم اغضبه فاراد أن ينزعها فليس ذلك له وان احتاج الى ذلك لامر نزل به
فذلك له وان أراد بيع داره فقال انزع خشبك فليس له ذلك الباجى روى مروان وابن الماجشون
عن مالك رضى الله تعالى عنه اذا أباح له أن يغرز خشبة فليس له أن ينزعها وان طال الزمان
واحتاج الى جداره مات أو عاش أو باع وقال أصبغ رحمه الله تعالى اذا أتى عليه من الزمان
ما يعار مثله الى مثل ذلك الزمان فله منعه ابن يونس عن بعضهم معنى قوله فيها يعطيه قيمته اذا
أخرج من عنده آجرا وجيرا وخشبا ونحوها وقوله ما أنفق اذا أخرج ثمنا فاشترى به هذه الاشياء

(قوله لا ينبغى له) أى الجار (قوله منعه) أى جاره من غرز خشبة فى جداره (قوله وان منعه) أى الجار جاره من غرز خشبة فى
جداره (قوله فلا يقضى عليه) أى المانع (قوله به) أى الغرز (قوله فى ضيح) خبر مقدم (قوله ولم يضرها) أى التعليق المساجد
حال (قوله وجواز غرز جارها) أى المساجد عطف على جواز التعليق (قوله ونقله) أى ابن عتاب الجواز (قوله قال) أى ابن
عتاب (قوله ذلك) أى المذكور من التعليق وغرز الخشبة بحائطه (قوله وهو) أى المنع (قوله حمله) أى الحديث (قوله فهو)
أى ما يطلبه الجار (قوله عليه) أى مانع ما طلبه جاره من فتح باب أو ارفاق بماء أو طريق ٢٣٧ (قوله به) أى ما طلبه جاره (قوله
فبنى أو غرس) أى المستعير (قوله فيها) أى الارض المعارة (قوله وفيها) أى المدونة (قوله بحمل ما أنفق الخ) تصوير للوفاق (قوله الاول) أى دفع ما انفق (قوله على رجوعه) اى المعير (قوله بالقرب) أى من عقد الاعارة (قوله والثانى) اى القيمة (قوله على رجوعه) اى المعير (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله فاما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله مما لا يشبه الخ) بيان لقرب اذنك (قوله فليس لك) خطاب للمعير (قوله اخراجه) أى المستعير (قوله والا) أى وان لم تعطه ما أنفق ولا قيمته (قوله تركته) أى المستعير ينتفع بالارض مجانا (قوله من الامد) بيان ما يرى (قوله ثم أغضبه) اى المستعير المعير (قوله فاراد) أى المعير (قوله ينزعها) اى الخشبة (قوله ذلك) اى نزعها (قوله

٤٣ منح ث وان احتاج) أى المعير (قوله الى ذلك) أى نزع الخشبة (قوله به) أى المعير (قوله فذلك) أى نزعها (قوله
له) أى المعير (قوله وان أراد) أى المعير (قوله فقال) أى المعير للمستعير (قوله فليس له) أى المعير (قوله ذلك) أى نزع الخشبة
(قوله فليس له) أى المبيح (قوله ان ينزعها) اى الخشبة (قوله واحتاج) اى المبيح (قوله مات اوعاش اوباع) اى المبيح (قوله من
الزمان) بيان ما بعده (قوله فله) اى المبيح (قوله منعه) أى المباح له من غرز خشبة فى جداره (قوله اخرج) اى المستعير (قوله آجر)
بمد الهمز وضم الجيم (قوله اخرج) اى المستعير (قوله فاشترى) اى المستعير (قوله هذه الاشياء) اى الآجر والجير والخشب

فعلى هذا التأويل لا يكون اختلافا من قوله وقيل رأى مرة ان يعطيه ما أنفق اذا لم يكن تغابن أو فيه تغابن يسير ومرة رأى ان القيمة اعدل اذ قد يتسامح مرة فيما يشتريه ومرة يغبن فيه فاذا أعطى قيمة ذلك يوم بنائه لم يظلم ابن يونس فلا يكون على هذا اختلافا من قوله ونحوه لعبد الحق وابن عبد السلام والموضح وابن عرفة وغير واحد وجعله ابن عرفة فى غير هذا الموضع تأويل وفاق ونصه ابن رشد وقيل ليس اختلافا فله النفقة اذا كان لم يغبن فيها وقيمتها اذا كان غبن فيرجع الى ان له الاقل من النفقة أو قيمتها اه وهذا هو الظاهر والله أعلم ابن يونس والتأويلان محتملان وقيل الثانى خطأ عب قوله وله الرجوع الخ انما هو فيمن أعار أرضا للبناء أو غرس لا فيمن أعار جدارا لغرز خشبة فيه كما يوهمه كلام المصنف والشارح وتت اذ لا رجوع له بعد الاذن كما تبين مما تقدم الخ قوله وله أن يرجع ظاهره مطلقا طال الزمان أم لا وهذا مذهب المدونة فى العرصة المعارة لبناء لكن جمع ابن رشد وابن زرقون مسئلة الجدار ومسئلة العرصة وحكيا الخلاف فيهما وتبعهما المصنف قوله وفيها ان دفع ما أنفق أو قيمته انما ذكر هذا أيضا فى المدونة فى مسئلة العرصة المعارة لبنائها ولكن جمع ابن رشد وابن زرقون مسئلتى الجدار والعرصة وحكيا الخلاف فيهما جميعا وتبعهما المصنف انظر التوضيح هنا وفى العارية البنانى لكن قوله وفيها ان دفع ما أنفق الخ يدل على ان المصنف ما قصد الا مسئلة العرصة لانه فى المدونة لم يذكر ذلك الا فيها وابن رشد وابن زرقون لم ينسبا الخلاف فى الجدار للمدونة فاعتذار الحط ليس بظاهر والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل) فى بيان أحكام الشركة فى الزرع (لكل) من الشريكين فى الزرع (فسخ) عقد (المزارعة) بضم الميم وفتح الزاء ابن عرفة المزارعة شركة فى الحرث وبالثانى عبر اللخمى وغيره وعبر بالاول كثير سمع عيسى ابن القاسم وقد سئل عن رجلين اشتركا على مزارعة وروى البزار عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقولن أحدكم زرعت وليقل حرثت وروى مسلم عن جابر بن عبد الله رضى الله تعالى عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لا يغرس مسلم غرسا ولا يزرع مسلم زرعا فيأكل منه انسان ولا دابة ولا شئ الا كانت له صدقة البرزلى فى حديث آخر لا يقولن أحد كم زرعت وليقل حرثت فان الزارع هو الله تعالى أبو هريرة لقوله أفرأيتم ما تحرثون أأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون القرطبى فى تفسيره قوله تعالى كمثل حبة الآية دليل على ان اتخاذ الحرث من أعلى الحرف المتخذة للمكاسب ويشتغل بها العمال ولهذا ضرب الله تعالى المثل بها قال وفى الترمذى عن عائشة رضى الله تعالى عنها عنه صلى الله عليه وسلم قال التمسوا الرزق فى خبايا الارض يعنى الزرع وفى حديث مدح النخل هن الراسخات فى الوحل والمطعمات فى المحل قال والمزارعة من فروض الكفاية فيجب على الامام أن يجبر الناس عليها وما فى معناها من غرس الشجر وعن عبد الله بن عبد الملك انه لقى ابن شهاب فقال دلنى على مال أعالجه فانشأ يقول

أقول لعبد الله يوم لقيته * وقد شد أحلاس المطى مشرقا

(قوله لا يكون) اى ما فى البابين (قوله من قوله) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله رأى) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله يكن تغابن) اى فى شراء الآجر والجير والابن والخشب ونحوها (قوله أو فيه) اى اشترائها (قوله والتأويلان) اى بالخلاف والوفاق (قوله الثانى) أى تأويل الخلاف (قوله اذ لا رجوع له) اى المعير (قوله الاذن) اى فى الغرز (قوله الجدار) اى المأذون فى غرز الخشب فيه (قوله والعرصة) اى الارض المأذون فى البناء فيها والغرس (قوله وحكيا) اى ابن رشد وابن زرقون (قوله فيهما) أى المسئلتين (قوله وتبعهما) أى ابن رشد وابن زرقون (قوله مسئلتى) بفتح التاء مثنى مسئلة بلا نون لاضافته (قوله لانه) اى الشأن (قوله ذلك) اى دفع النفقة او القيمة (قوله الا فيها) اى مسئلة العرصة

(فصل فى المزارعة)

(قوله شركة) جنس (قوله فى الحرث) فصل مخرج الشركة فى غيره (قوله وبالثانى) أى الشركة فى الحرث صلة عبر (قوله وبالاول) أى الشركة فى الزرع (قوله وقد سئل) أى ابن القاسم الخ حال (قوله دليل) خبر قول (قوله قال) أى القرطبى (قوله المحل) بفتح الميم والحاء المهملة أى الجدب واحتباس المطر (قوله قال) أى القرطبى (قوله احلاس) بفتح الهمز وسكون الحاء جمع حلس بكسر فسكون ما يجعل على ظهر الدابة للركوب أو الحمل عليه (قوله مشرقا) بضم ففتح فكسر مثقلا أى ذاهبا الى جهة المشرق حال من فاعل شد تتبع

تتبع خبايا الارض وادع مليكها * لعلك يوما ان تجاب فترزقا

القرطبي يستحب لمن يرمى البذران يقول عقب الاستعاذة أفرأيتم ماتحرثون أأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون بل الله تعالى هو الزارع المنبت المبلغ اللهم صل على سيدنا محمد وارزقنا خيره وجنبنا ضرره واجعلنا لانعمك من الشاكرين اهـ قال وهذا القول أمان للزرع من جميع الآفات الدود والجراد وغيرهما سمعته من ثقة وجرب فوجد كذلك واختلف هل الافضل الزراعة لكثرة التناول منها أو الغراسة لدوامها البرزلى ويستحب ان ينوى عند زرعه أو غرسه ان ينتفع به جميع المسلمين ليحصل له ثوابه مادام قائما على أصوله وان خرج عن ملكه ولا تلزم المزارعة بمجرد عقدها فلكل فسخها (ان لم يبذر) بضم التحتية وسكون الموحدة وفتح الذال المعجمة أى لم يجعل البذر بالارض فان بذر لزمت ابن رشد هذا معنى قول ابن القاسم فى المدونة ونص رواية أصبغ عنه فى العتبية وقال ابن الماجشون وابن كنانة وابن القاسم فى كتاب ابن سحنون تلزم بمجرد العقد وقال ابن كنانة فى المبسوط لا تلزم الا بالعمل بذرا كان أو غيره وبه جرت الفتوى بقرطبة وانما وقع هذا الاختلاف فى المزارعة لانها شركة واجارة كل واحدة منهما مقتضية للاخرى بكليتها الافضل فيها عنها فاختلف أيهما تغلب فمن غلب الشركة لم يرها لازمة بالعقد ولم يجزها الا على التكافئ والاعتدال الا أن يتطاول أحدهما على صاحبه بما لا فضل لكراته ومن غلب الاجارة ألزمها بالعقد وأجاز التفاضل بينهما ولم يراع التكافؤ غير ابن حبيب قال مالم يتفاحش الامر بما لا يتغابن بمثله فى البيوع وقال سحنون ذلك جائز وان تفاحش الفضل فى قيمة الكراء مالم ينفرد أحدهما بشئ له بال لم يخرج صاحبه عوضا عنه فلا يجوز والقياس على القول بتغليب الاجارة والزام العقد أن يجوز التفاضل بكل حال قاله ابن رشد خليل ومنشأ الخلاف دورانها بين الشركة والاجارة ابن عبد السلام الاقرب عندى انها شركة حقيقة الا انها مركبة من شركة الاموال والاعمال ابن عرفة وفى لزومها بالعقد أو الشروع ثالثها بالابذار لابن رشد عن سحنون مع ابن الماجشون وابن القاسم فى كتاب ابن سحنون وابن كنانة فى المبسوطة وبه جرت الفتيا بقرطبة وهو على قياس رواية على لزوم الجعل بالشروع وقول ابن القاسم مع سماعه أصبغ ولم يحك ابن حرث عن ابن القاسم غير الاول وقال اتفقوا على انعقادها بالعمل أفاده الحط (وصحت) المزارعة (ان سلما) بكسر اللام اى المتزارعان اى عقدهما الشركة فى الزرع (من كراء الارض بـ) شئ (ممنوع) كراؤها به وهو الطعام ولو لم تنبته الارض كالسمن وعسل النحل وماتنبته ولا تطول اقامته بها ولو غير طعام كقطن وكتان (و) ان (قابلها) اى الارض شئ (مساو) لكرائها من عمل يد او بقر عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه وأصحابه سحنون وهو صواب فالمساواة شرط وعدمها مانع وكثيرا ما يطلق الفقهاء الشرط على عدم المانع ومفهوم مساو فيه تفصيل فان قابلها أكثر من كرائها بكثير فسدت وبيسير اغتفر افاده تت (و) ان (تساويا) اى الشريكان فيما يخرجانه والارض مشتركة بينهما أو مباحة لعموم الناس او لاحدهما وكراؤها يسير لاخطب له وقال سحنون لا يجب أن تلغى الارض وان لم يكن لها كراء ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه لا تصح الشركة فى الزرع

(قوله مليكها) أى مالكها وهو الله سبحانه وتعالى (قوله المنبت) بضم فسكون ٣٣٩ فكسر (قوله المبلغ) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله لانعمك) بضم العين جمع نعمة (قوله قال) أى القرطبى (قوله جرب) بضم فكسر مثقلا (قوله فان بذر الخ) مفهوم ان لم يبذر (قوله هذا) أى توقف لزومها على البذر (قوله ونص) عطف على قول (قوله عنه) أى ابن القاسم (قوله تلزم) أى الشركة فى الزرع (قوله وبه) اى قول ابن كنانة صلة جرت (قوله يتطاول) اى يتفضل (قوله أحدهما) أى الشريكين (قوله قال) اى ابن حبيب (قوله وفى لزومها) اى الشركة فى الزرع (قوله لابن رشد) الى ابن سحنون راجع للاول (قوله وابن كنانة) راجع للثانى (قوله وهو) اى قول ابن كنانة (قوله لزوم) مفعول رواية المضاف لفاعله (قوله وقول ابن القاسم الخ) راجع للثالث (قوله سماعه) اى ابن القاسم من اضافة المصدر لمفعوله وفاعله أصبغ (قوله وقال) اى ابن حرث (قوله المزارعة) تفسير لفاعل صح المستتر فيه (قوله ولا تطول الخ) حال (قوله من عمل يد أو بقر) بيان مساو (قوله وهو) اى قول مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم (قوله فسدت) اى الشركة (قوله والارض مشتركة بينهما) حال (قوله تلغى) بضم التاء وفتح الغين المعجمة (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم

الا أن يخرجا البذر بينهما نصفين ويتساويا فى قيمة أكرية ما يخرجانه بعد ذلك مثل أن يكون لاحدهما الارض وللآخر البقر والعمل على أحدهما أو عليهما اذا تساويا والبذر بينهما نصفين وان أخرج أحدهما الارض والآخر البذر والعمل بينهما وقيمة البذر وكراء الارض سواء لم يجز لانه أكرى نصف أرضه بطعام ولوا كتريا الارض من أجنبى أو كانت لهما جاز أن يخرج أحدهما البذر كله والآخر البقر والعمل وكراء ذلك وقيمة البذر سواء واذا سلم المتزارعان فى قول مالك رضى الله تعالى عنه من ان الارض لواحد والبذر من عند الآخر جازت الشركة ان تساويا ولم يفضل أحدهما الآخر بشئ فى عمل ولا نفقة ولا منفعة سحنون ان تفاضلا فى العمل تفاضلا كثيرا له بال فالشركة تفسد والزرع بينهما وان كان التفاضل يسيرا لم تفسد الشركة كما أجاز مالك رضى الله تعالى عنه أن تلغى الارض التى لا كراء لها ابن يونس بعض فقهائنا القرويين اذا أخرج أحدهما الارض والآخر العمل فهذه اجارة تلزم بالعقد وأجاز سحنون أن يكون كراء الارض أكثر من قيمة العمل لان ذلك اجارة لا يحتاج فيها الى التساوى ويلزم كل واحد ان يبذر مع صاحبه للزوم الشركة ونقل أهل كتب الاحكام ان الذى جرى به العمل ان المتزارعين اذا سلما من كراء الارض بما يخرج منها فلا بأس بالتفاضل وهو قول عيسى بن دينار وفيها المالك رضى الله تعالى عنه فى رجلين اشتركا فى الزرع فيخرج أحدهما أرضا لها قدر من الكراء فيلغيها لصاحبه ويعتدلان فيما بعد ذلك من العمل والبذر فلا يجوز الا أن يخرج صاحبه نصف كراء الارض ويكون جميع العمل والبذر بينهما بالسوية أو تكون أرضا لا خطب لها فى الكراء فيجوز أن يلغى كراءها لصاحبه ويخرجان ما عداها بالسوية بينهما سحنون ان أخرج أحدهما الارض والبذر والآخر العمل وقيمته مساوية قيمة كراء الارض والبذر جاز وقال ابن حبيب لا بعض القرويين قول سحنون هو الاشبه وليس قول ابن حبيب بين واذا أخرج أحدهما الارض والآخر العمل فهذه اجارة تلزم بعقدها غ قوله وتساويا أعم من قوله قبل وقابلها مساو فهو مغن عنه ح قوله تساويا لا شك فى اغنائه عن قوله وقابلها مساو فشرطها شيآن كما قال أبو الحسن الصغير ولا تصح المزارعة الا بشرطين أن يسلما من كراء الارض بما يخرج منها وان يعتدلا فيما بعد ذلك عب المراد بقوله وقابلها مساو وشرطهما قسم الربح على قدر ما أخرجاه كان تكون أجرة الارض مائة والبقر والعمل خمسين ودخلا على أن لرب الارض الثلثين ولرب البقر والعمل الثلث فيجوز وان دخلا على النصف لم يجز وان كانت قيمة ما ذكر بعكس ما مر جاز ان دخلا على أن لرب البقر والعمل الثلثين ولرب الارض الثلث وان دخلا على النصف فسدت لدخولهما على التفاوت وان كانت اجرة الارض خمسين والبقر والعمل كذلك جاز ان دخلا على النصف فان دخلا على الثلث والثلثين فسدت فالمراد بالتساوى ان يكون الربح مطابقا للمخرج فلا بد أن يتساويا فى الخارج والمخرج جميعا وليس المراد به أن يكون لكل منهما النصف وهذا يغنى عنه قوله وتساويا لان المراد به ذلك طفى ليس المشترط فى صحة المزارعة الا شرطين وأما قوله وقابلها مساو فهو مندرج فى قوله وتساويا فيغنى عنه كما قال غ وغيره وأما قوله وخلط بذر فليس من شروطها لان شرطها ما كان عاما فى جميع صورها وهذا خاص ببعض الصور ولذا قال المصنف ان كان ولذا

قال

(قوله يخرجا) بضم فسكون فكسر اى الشريكان (قوله ويتساويا) اى الشريكان (قوله سواء) اى متساويان (قوله ولوا كتريا) اى الشريكان (قوله أو كانت) أى الارض (قوله لهما) اى الشريكين ملكا (قوله وكراء ذلك) اى المذكور من بقر وعمل الخ حال (قوله كتب الاحكام) اى المؤلفة فى خصوص أحكام المعاملات (قوله وفيها) اى المدونة (قوله فيلغيها) بضم الياء وكسر الغين المعجمة (قوله من العمل والبذر) بيان ما (قوله وقيمته) اى العمل (قوله لا) اى لا يجوز (قوله بين) بكسر الياء مثقلا (قوله فهو) اى وتساويا (قوله عنه) اى وقابلها مساو (قوله شرطهما) اى اشتراط المتزارعين خبر المراد وهو من اضافة المصدر لفاعله ومفعوله قسم (قوله ما ذكر) اى الارض والبقر والعمل (قوله بعكس ما مر) اى بأن كانت أجرة الارض خمسين والبقر والعمل مائة (قوله به) اى التساوى (قوله وهذا) اى وقابلها مساو (قوله به) اى تساويا (قوله ذلك) اى كون الربح مطابقا للمخرج

قال فى الجواهر ولها شرطان الاول السلامة من مقابلة منفعة الارض أو بعضها بما لا يجوز كراؤها به الثانى التعادل بين الاشراك فى قسمة المخرج أو قيمته بحسب حصص الاشراك فلا يجوز أن يكون لاحدهما الثلث أو الربع أو غيرهما من الاجزاء على أن له مما يخرج ما لا يكون قدر ذلك الجزء الا أن يكون التفاوت يسيرا لا يؤبه له فلا تفسد المزارعة وتبع المصنف ابن الحاجب فى قوله وقابلها مساو فانه قال يشترط أن يكون ما يقابلها معادلا لكرائها الا أنه لم يذكر ما يغنى عنه وهو التساوى فى المخرج فجاء كلامه حسنا اهـ قلت شاع أنه لا يعترض باغناء المتأخر عن المتقدم لوقوع الاول فى مركزه ولا يغنى عن المتأخر فاحتيج للثانى فصنيع المصنف أحسن من صنيع ابن الحاجب لاخلاله بشرط التساوى والله أعلم واستثنى من مفهوم وتساويا فقال (الا) أن يكون عدم التساوى (لتبرع) من أحد شريكى المزارعة بزيادة عمل أو قدر مما يخرج للآخر (بعد العقد) فلا تفسد عند ابن القاسم وان كانت عنده لا تلزم الا بالبذر مراعاة للقول بلزومها بالعقد قاله ابن رشد ق ابن حبيب ان تفاضلا فيما أخرجه المتزارعان فان كانا عقدا على الاعتدال جاز ما فضل به أحدهما الآخر طوعا قل أو كثر ان اعتدلا فى الزريعة سحنون ان صح العقد جاز أن يتفاضلا ولم يفرق بين زريعة وغيرها وكذا لو أسلف أحدهما الآخر بعد صحة العقد من غير وأى ولا عادة الشيخ يريد سحنون لانها تلزم بعقدها كالبيع ابن رشد فى قول ابن القاسم فى سماع عيسى ان كانت الشركة على غير شرط سلف ثم سأله ان يسلفه الزريعة ففعل فلا بأس به نظر على أصله ان المزارعة لا تلزم بالعقد وقال بعضهم هذا يدل على أنها تلزم بالعقد ولا دليل له من هذه الرواية وانما لم تفسد المزارعة اذا كان السلف بعد العقد وان كانت عنده غير لازمة به مراعاة لقول من رآها لازمة به ولعلهما ظنا لزومها به فبعدت التهمة عنهما فلا حاجة لقول غ قوله الا لتبرع بعد العقد اى بعد العقد اللازم بالبذر قال عهدية البنانى فيه نظر فان المصنف انما قصد بهذا ما ذكره ابن القاسم فى العتبية وبحث فيه ابن رشد وأجاب عنه وهو لا شك مراد المصنف ونص العتبية من سماع عيسى ابن القاسم وقد سئل عن رجلين اشتركا فى حرث فقال أحدهما للآخر أسلفنى بعد عقد الشركة ابن القاسم الشركة فاسدة للسلف الذى أسلفه من الزريعة ان كانا اشتركا على ذلك فان كانت الشركة على غير سلف ثم سأله ذلك ففعل فليس به بأس والشركة حلال جائزة اذا كانت قيمة العمل مكافئة لقيمة الارض ابن رشد فى قوله فليس به بأس نظر على أصله من أنها لا تلزم بالعقد لان القياس عليه أن لا يجوز

(قوله الاشراك) بفتح الهمز جمع شريك (قوله فانه) اى ابن الحاجب (قوله الا انه) اى ابن الحاجب الخ استدراك على وتبع المصنف ابن الحاجب لرفع ايهامه ذكر ابن الحاجب وتساويا أيضا (قوله عنه) اى وقابلها مساو (قوله وهو) اى ما يغنى عنه (قوله فجاء كلامه) اى ابن الحاجب تفريع على لم يذكر ما يغنى عنه (قوله انه) اى الشأن (قوله لا يعترض) بضم الياء وفتح الراء (قوله لوقوع الاول فى مركزه) علة لا يعترض باغناء الخ (قوله ولا يغنى عن المتأخر) حال (قوله لاخلاله) اى ابن الحاجب (قوله بشرط التساوى) اضافته للبيان (قوله مفهوم وتساويا) اى فان لم يتساويا (قوله للآخر) صلة تبرع (قوله وان كانت عنده) اى ابن القاسم الخ حال (قوله مراعاة الخ) علة لا تفسد (قوله تفاضلا) اى فضل أحدهما الآخر فقط فالمفاعلة على غير بابها (قوله فان كانا) اى المتزارعان (قوله عقدا) أى الشركة (قوله الاعتدال) اى مساواة الخارج المخرج (قوله ولم يفرق) اى سحنون (قوله وأى) بفتح فسكون اى وعد (قوله فى قول ابن القاسم) خبر مقدم (قوله فى سماع) صلة قول (قوله ان كانت الشركة الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله نظر) مبتدأ فى قول (قوله على أصله) اى ابن القاسم (قوله ان المزارعة الخ) بيان أصله بحذف من (قوله هذا) أى قول ابن القاسم ان كانت على غير شرط سلف الخ (قوله على انها) اى المزارعة (قوله تلزم بالعقد) أى عند ابن القاسم (قوله ولا دليل له) أى لزومها بعقدها عنده حال (قوله وان كانت عنده) أى ابن القاسم الخ حال (قوله به) أى عقدها (قوله مراعاة الخ) علة لم تفسد (قوله ولعلهما) اى المتزارعين (قوله لزومها) اى المزارعة (قوله به) اى عقدها (قوله عنهما) اى المتزارعين (قوله فلا حاجة لقول غ الخ) تفريع على وانما لم تفسد مراعاة (قوله بهذا) اى الا لتبرع بعد العقد (قوله وهو) اى ما ذكره ابن القاسم فى العتبية (قوله وقد سئل) اى ابن القاسم (قوله بعد عقد الشركة) صلة قال (قوله ابن القاسم) اى قال (قوله على ذلك) اى شرط الاسلاف (قوله ذلك) اى تسليفه (قوله ففعل) اى سلفه (قوله من أنها لا تلزم بالعقد) بيان أصله (قوله عليه) اى أصله

السلف بعد العقد وقد قال بعض أهل النظر هذا من قوله يدل على أنها تلزم بالعقد عنده ولا دليل من قوله في هذه الرواية على ذلك اذ قد ذكر فيها ما يدل على أنها لا تلزم بالعقد وهو قوله والشركة حلال جائزة اذا كانت قيمة العمل مكافئة لقيمة الارض لان من يراها لازمة بالعقد يجيز التفاضل فيها ولا يشترط في جوازها التكافؤ فيما يخرجان وانما لم تفسد اذا كان السلف بعد العقد وان كانت عنده غير لازمة به مراعاة لقول من رآها لازمة به اهـ فعلم منه ان ابن القاسم قال بعدم لزومها بالعقد وبجواز التبرع بعده مراعاة لقول المخالف وكلام المصنف جار عليه فلا وجه لتأويله واخراجه عنه والله أعلم وبه يسقط بحث اللقاني وأما بحث طفى مع غ بأن حمل العقد على اللازم بالبذر اى تمامه تقل معه فائدة التبرع بعد تمام العمل ففيه نظر لامكان التبرع بعد تمام البذر بالسقي أو التنقية أو بالحصاد والدراس أو بالزيادة في حصته أو نحوها (وخلط) بفتح الخاء المعجمة وسكون اللام مصدر خلط بفتحها فاعل فعل محذوف معطوف على سلم شرط ان اى وحصل خلط (بذر) بفتح الموحدة وسكون الذال المعجمة اى زريعة فشمل الزريعة والخضر التي تنقل كالبصل والقصب هذا هو الشائع في قراءته ويحتمل أنه فعل ماض بضم الخاء وكسر اللام عطف على سلم (ان كان) البذر منهما ويكفي الخلط (ولو كان (باخراجهما) اى شريكي المزارعة بذريهما وزرعهما في ناحيتين متميز كل بذر منهما عن الآخر هذا قول مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما وعليه يتفرع قوله الآتي فان لم ينبت بذر أحدهما الخ وأشار بولو الى قول سحنون لا يكفي هذا ولا بد من خلطهما في الزراعة بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر ابن الحاجب والبذر المشترك شرطه الخلط كالمال الموضح لما كان الخلط ظاهرا في عدم تميز أحدهما عن الآخر بين انه ليس المراد ذلك بقوله كالمال مشيرا الى ما قدمه من كفاية كونه تحت أيديهما أو أحدهما هكذا قال مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما اللخمي واختلف النقل عن سحنون فقال مرة بقول مالك رضي الله تعالى عنه وقال مرة انما تصح الشركة اذا خلطا الزريعة أو جمعاها في بيت أو حملاها الى فدان ونص هذا الثاني عند ابن يونس ومن كتاب ابن سحنون واذا صحت الشركة في المزارعة وأخرجا البذر جميعا الا أنهما لم يخلطا فزرع هذا في فدان أو في بعضه وزرع الآخر في الناحية الأخرى ولم يعملا على ذلك فان الشركة لم تنعقد ولكل واحد ما أنبت حبه ويتراجعان في فضل الاكرية ويتقاصان وانما تتم الشركة اذا خلطا ما أخرجاه من الزريعة أو جمعاها في بيت واحد أو حملاها جميعا الى الفدان وبذر كل واحد في ظرفه فزرعا واحدة ثم زرعا الاخرى فهو جائز كما لو جعلاه في بيت بعض القرويين

(قوله اذ قد ذكر فيها) اى هذه الرواية الخ علة ولا دليل من قوله الخ (قوله وهو) اى ما دل على أنها لا تلزم بالعقد (قوله لان من يراها لازمة) علة ذكر فيها على أنها لا تلزم بالعقد (قوله فعلم) بضم العين (قوله منه) اى كلام ابن رشد (قوله عليه) اى مذهب ابن القاسم (قوله وبه) أي جواب ابن رشد وتحقيقه مذهب ابن القاسم صلة يسقط (قوله بحث اللقاني) أي الناصر قال العجب من المصنف كيف شهر اللزوم بالبذر وجوز التطوع بعد العقد (قوله بحث طفى) نصه قوله الا لتبرع بعد العقد اللازم بالبذر نحوه لابن غازي وقد علمت ان المراد بالبذر تمامه وحينئذ تقل فائدة التبرع بعد تمام العمل وانما كلام الائمة في التبرع في العمل بعد المساواة فيه ولذا رتبوا ما ذكره المصنف على قول سحنون بلزومها بالعقد أو على القول بلزومها بالعمل كما في ضيح ولم أر من فرعها على القول بلزومها بالبذر وما ذاك الا لما قلناه أن التبرع بعد فراغ العمل خلاف فرض المسئلة (قوله ففيه نظر) جواب أما (قوله بالسقي) صلة التبرع (قوله معطوف) نعت ثان لفعل (قوله شرط ان) نعت سلم (قوله أى وحصل) تفسير للفعل المحذوف المعطوف (قوله قراءته) أى خلط (قوله انه) أى خلط (قوله منهما) أى الشريكين (قوله وزرعهما) أى البذرين (قوله وعليه) أى قولهما صلة يتفرع (قوله لا يكفي) أى طرح البذرين في جهتين متميزتين (قوله خلطهما) أى البذرين (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله انه) أى الشان (قوله ذلك) أى عدم تميز أحدهما عن الآخر (قوله مشيرا) حال من فاعل بين (قوله من كفاية الخ) بيان ما (قوله كونه) أى المال المشترك (قوله فقال) أى سحنون (قوله وقال) أى سحنون (قوله وحملاها الى فدان) اى وبذراها بلا تميز (قوله ومن كتاب) خبر مقدم (قوله واحدة) اى من الزريعتين (قوله الاخرى) اى من الزريعتين (قوله فهو) اى الشركة وذكره لتذكير خبره

وعند

وعند ابن القاسم الشركة جائزة خلطا أو لم يخلطا ابن عبد السلام لعل المصنف انما سكت عن قول ابن القاسم فى هذه المسئلة الشركة جائزة خلطا أو لم يخلطا لاحتماله جواز الاقدام على ذلك ابتداء وانه ممنوع أولا لكنه ان وقع مضى وهو الظاهر من تفريعه اهـ وقال اللخمى فصل اختلف اذا كان البذر من عندهما هل من شرط الصحة أن يخلطاه قبل الحرث فأجاز مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما الشركة اذا أخرجا قمحا أو شعيرا وان لم يخلطا وهو أيضا أصلهما فى الشركة فى الدراهم والدنانير واختلف عن سحنون فذكر مثل ما تقدم اهـ فأشار المصنف الى أن الخلط يكفى فيه اخراجهما البذر ولو لم يخلطاه كما عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما واحد قولى سحنون وأشار الى قول سحنون الثانى بلو وحمل الشارح كلام المصنف على أنه مشى على قول سحنون وهو غير ظاهر ولا يتأتى عليه ما فرعه المصنف بقوله فان لم ينبت الخ والله أعلم طفى قوله وخلط بذران كان الخ هذا الشرط انما يعرف لسحنون واليه عزاه فى الجواهر واقتصر عليه فتبعه ابن الحاجب والمصنف ومذهب مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما عدم اشتراطه لا حسا ولا حكما على أصلهما فى شركة المال وسحنون على أصله فى اشتراط الخلط فيها فكل طرد أصله ولذا قال ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب والبذر المشترك شرطه الخلط وسكت المصنف عن قول ابن القاسم فى هذه المسئلة الشركة جائزة خلطا أو لم يخلطا على ما حكاه بعض القرويين اهـ وما عزاه لابن القاسم عن بعض القرويين هو كذلك فى ابن يونس بعد ان نقل عن سحنون شرطها خلط البذر أو جمعه فى بيت أو حمله جميعا الى الفدان فعلم منه ان ابن القاسم لم يشترط الخلط لا حسا ولا حكما وقال اللخمى الخ ما تقدم عنه وقال ابن عرفة واذا كان البذر منهما ففى شرطها بخلطه قولا سحنون وعيسى عن ابن القاسم سحنون جمعه فى بيت أو حمله جميعا للفدان زريعة كل واحد فى ظرفه زرعا واحدا ثم الآخر كخلطهما اهـ فظهر لك من هذه النقول ان شرط الخلط الحكمى عند سحنون فقط ووقع للمصنف فى توضيحه ما يخالف هذا فانه قال فى قول ابن الحاجب والبذر المشترك شرطه الخلط كالمال ما نصه ولما كان الخلط ظاهرا فى عدم تميز أحدهما عن الآخر بين انه ليس المراد ذلك بقوله كالمال فأشار الى ما قدمه وهو أن يكون تحت أيديهما أو أحدهما وهكذا قال مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما اللخمى واختلف عن سحنون فقال مرة الخ ما تقدم فظاهره ان مالكا وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما قالا بشرط الخلط الحكمى هنا وفى شركة المال وليس كذلك بل ليس بشرط فى الصحة عندهما فيهما كما علمت ولذا قال ابن عرفة فى شركة المال ففى شرطها بالخلط الحسى المفيد عدم تميز أحدهما عن الآخر أو بمجرد اجتماعهما فى حوز واحد ثالثها هذا أو شراء كل بماله على الشركة أو أحدهما فقط فى ثبوتها فيه للخمى عن الغير وعن سحنون وقول ابن القاسم فيها اهـ فأفاد ان اشتراط الخلط لسحنون فقط وقول ابن القاسم فيها عدمه وكل على أصله فى شركة المال وفى شركة الزرع فما نسبه فى التوضيح لابن القاسم ليس كذلك ولا

(قوله المصنف) اى ابن الحاجب (قوله الشركة جائزة خلطا اولم يخلطا) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله لاحتماله) اى قول ابن القاسم عله سكت الخ (قوله أولا) بشد الواو (قوله وهو) اى مضيه بعد وقوعه مع امتناعه ابتداء (قوله وهو) اى الجواز (قوله أصلهما) اى مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فذكر) اى اللخمى (قوله قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله على قول سحنون) اى الثانى باشتراط الخلط (قوله وهو) اى حمله على قول سحنون الثانى (قوله عليه) اى قول سحنون الثانى (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله واليه) اى سحنون صلة عزا (قوله عليه) اى قول سحنون (قوله عدم اشتراطه) اى الخلط (قوله فيها) اى شركة المال (قوله طرد) اى تبع (قوله شرطها) اى المزارعة (قوله منهما) اى الشريكين (قوله ففى شرطها) اى الشركة (قوله بخلطه) اى البذر (قوله كخلطهما) اى البذرين خبر جمعه (قوله عند سحنون) خبران (قوله بل ليس) اى الخلط الحكمى (قوله عندهما) أى مالك وابن القاسم (قوله فيهما) أى شركة المال وشركة الزرع (قوله أحدهما) اى المالين (قوله اجتماعهما) آى المالين (قوله هذا) أى اجتماعهما فى حوز (قوله فى ثبوتها) اى الشركة (قوله فيه) اى أحدهما (قوله الغير) اى غير ابن القاسم فيها راجع للاول (قوله وعن سحنون) راجع للثانى (قوله وقول ابن القاسم فيها) اى المدونة راجع للثالث (قوله فأفاد) اى ابن عرفة (قوله وكل) اى من ابن القاسم وسحنون (قوله ليس كذلك) خبرما

سلف له فيه ولم يكن ذلك فى ابن عبد السلام الذى يتبعه المصنف غالبا وعلى ما قال لا يصح كلامه
اذ لا فرق حينئذ بين قول سحنون الذى وافق فيه مالكا وابن القاسم رضى الله تعالى عنهم وقوله
الآخر لشرط الخلط الحكمى فيهما وقد اغتر ح بكلام التوضيح المذكور فقال بعده وبعد
شئ من كلام اللخمى فأشار المصنف الى أن الخلط يكفى فيه اخراجهما البذر ولو لم يخلطاه كما هو
عند مالك وابن القاسم وأحد قولى سحنون رضى الله تعالى عنهم وأشار الى قوله الآخر بلو
وحمل الشارح كلام المصنف على قول سحنون وهو غير ظاهر اهـ فظاهره ان مالكا وابن القاسم
رضى الله تعالى عنهما شرطا الخلط الحكمى وليس كذلك كما علمت وظهر لك ان الصواب حمل
الشارح وقد نقل الحط صدر كلام اللخمى الدال على المراد ولم يتنبه له ولا لما فى كلام التوضيح
من اتحاد القولين والله الموفق البنانى قوله ولو باخراجهما المراد باخراجهما كما فى ح ان يخرجا
معا بالبذر ولو زرع هذا بذره فى ناحية وهذا فى ناحية وزرع أحدهما متميز عن الآخر وهذا أحد
قولى سحنون والمردود بلو قوله الآخر انه لا يكفى اخراجهما على الوجه المذكور بل لا بد أن
يصير البذران بعد زرعهما بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر هكذا ذكر القولين ابن يونس عن
سحنون وابن شاس فحمل ز الاخراج فى كلام المصنف على القول الثانى غير صواب وقوله ورد
المصنف بلو القول باشتراط الخلط الحسى غير صحيح اذ لم ينقل عن أحد اشتراط الخلط الحسى ثم
قال البنانى بعد نقل كلام طفى المتقدم الظاهر ان المصنف أراد فى التوضيح حمل كلام ابن
الحاجب على الراجح من القولين وهو عدم اشتراط الخلط وان تعبيره بالخلط فى كلامه تسامح
بقرينة التشبيه فى قوله كالمال فتبعه ح على ذلك فى حمل كلام المصنف هنا فرارا من حمله على
ضعيف وهو ظاهر ولا يلزم منه ان مالكا وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما قالا بشرط الخلط
الحكمى كما لا يلزم منه اتحاد قولى سحنون لوضوح الفرق بينهما بما قدمناه لان مراده بالقول
بالخلط أنه لا بد من خلطهما بعد الزراعة بحيث لا يتميز أحدهما من الآخر والقول الآخر
بخلافه كما نقله ابن يونس عن كتاب ابن سحنون اذ قال لو بذر كل بذره فى ناحية على الشركة فلا
شركة بينهما ولكل ما أنبته بذره و يتراجعان فى فضل الاكرية ابن يونس وقال بعض القرويين
هى عند ابن القاسم صحيحة نقله ابن عرفة ومثله فى ح وأراد طفى حمل كلام المصنف على
الاول من هذين القولين كما فعل الشارح وليس بصواب ويدل على بطلانه قول المصنف فان لم
ينبت بذر أحدهما الخ فانه لا يتفرع الا على قول ابن القاسم ولا يصح تفريعه على شرط الخلط
وهو القول الاول لسحنون لان التمييز عنده يوجب بطلان الشركة مطلقا أنبت بذر كل منهما
أم لا و بقى شرط وهو تماثل البذرين جنسا فان أخرج أحدهما قمحا والآخر شعيرا أو سلتا

(قوله له) اى خليل (قوله فيه) اى ما نسبه لابن القاسم (قوله ذلك) اى المنسوب لابن القاسم (قوله وعلى ما قال) اى خليل صلة
لا يصح (قوله كلامه) اى المصنف (قوله حينئذ) اى حين شرط الخلط الحكمى عند ابن القاسم (قوله فيهما) اى القولين (قوله
فقال) اى الحط (قوله الى قوله) اى سحنون (قوله على قول سحنون) اى الذى خالف فيه مالكا وابن القاسم رضى الله تعالى
عنهم (قوله وهو) اى حمل الشارح (قوله فظاهره) اى كلام الحط (قوله الدال) نعت صدر (قوله ولم يتنبه) اى الحط
(قوله له) اى كلام اللخمى
(قوله من اتحاد القولين)
بيان ما (قوله قولى) بفتح
اللام (قوله انه) اى الشان
الخ مفعول قول المضاف
لفاعله (قوله وابن شاس)
عطف على ابن يونس (قوله
غير صواب) خبر حمل (قوله
وقوله) اى ز (قوله غير
صحيح) خبر قول (قوله
الظاهر ان المصنف أراد
فى ضيح حمل كلام ابن
الحاجب على الراجح) هذا
لا يمكن فى كلام ابن الحاجب
لتصريحه بأن الخلط شرط
بقوله والبذر المشترك شرطه
الخلط ولا يمكن فى كلام
المصنف لعطفه الخلط على
الشرط المتفق عليه وهى
السلامة من كراء الارض
بممنوع ومبالغته على
شرطية الخلط بقوله ولو
باخراجهما (قوله وهو)
اى الراجح (قوله تعبيره)
اى ابن الحاجب (قوله فى
كلامه) اى ابن الحاجب
(قوله فرارا من حمله على
ضعيف) علة تبعه (قوله
منه) اى الحمل المذكور (قوله قولى) بفتح اللام (قوله بينهما) اى قولى سحنون (قوله لان مراده) اى سحنون او
(قوله بعد) المناسب حين (قوله بخلافه) اى عدم اشتراط الخلط لا قبل الزراعة ولا حينها (قوله اذ قال) اى سحنون فى قوله الاول
باشتراط الخلط (قوله هى عند ابن القاسم صحيحة) اى ووافقه سحنون أيضا (قوله على الاول) اى شرط الخلط (قوله وليس
بصواب) فيه ان كلام المصنف نص فيه وان كان التفريع بعده على مقابله

أو صنفين من القطنية فقال سحنون لكل واحد ما أنبته بذره ويتراجعان في الاكرية ثم قال تجوز إذا اعتدلت القيمة اللخمي يريد والمكيلة ذكره ح عج والخلاف جار أيضا إذا كان بدل الشعير فولا خلافا لمن قال تمتنع الشركة بالقمح والفول اتفاقا أفاده عب وتمام عبارة ح ونقله ابن عرفة عن ابن يونس عن سحنون وزاد بعده قال بعض القرويين من لم يجز الشركة بالدنانير والدراهم لم يجز المزارعة بطعامين مختلفين ولو اعتدلت قيمتهما لعدم حصول المناجزة لبقاء يد كل واحد على طعامه ولكل واحد ما أنبته طعامه ولا يكون التمكين قبضا كالشركة الفاسدة بالعروض لا يضمن كل واحد سلعة صاحبه وإنما يشتركان بأثمان السلع التي وقعت الشركة فيها فاسدة اهـ والله الموفق (فإن لم ينبت بذر أحدهما) أي شريكي المزارعة (وعلم) بضم فكسر صاحب البذر الذي لم ينبت بأن بذر كل بذره في ناحية متميزة عن الناحية التي بذر الآخر فيها وعلمت الناحيتان (لم يحتسب) بضم التحتية وفتح السين (به) أي البذر الذي لم ينبت فيما أخرج للشركة ويضيع على صاحبه (إن غر) صاحب البذر الذي لم ينبت شريكه بأن كان علم أنه لا ينبت لاصابته الدخان مثلا كبزر الكتان (وعليه) أي الغار لشريكه (مثل نصف) البذر (النابت) والزرع بينهما ابن عبد السلام وينبغي الرجوع على الغار بنصف قيمة العمل المصنف ويرجع بنصف كراء الارض التي غر فيها (وإلا) أي وإن لم يغر صاحب البذر الذي لم ينبت شريكه بأن لم يعلم علته (فعلى كل منهما) أي الشريكين للآخر مثل (نصف بذر الآخر) فعلى صاحب البذر الذي نبت مثل نصف البذر الذي لم ينبت وعلى صاحب البذر الذي لم ينبت مثل نصف البذر الذي نبت (والزرع) مشترك (لهما) في الصورتين غ أصل هذا ما نقله ابن يونس عن أبي إسحق ونصه بعض القرويين وعند ابن القاسم خلطا أو لم يخلطا الشركة جائزة وإذا صحت الشركة في هذا فأنبت زرع أحدهما ولم ينبت زرع الآخر فإن غر منه صاحبه وقد علم أنه لا ينبت فعليه نصف بذر صاحبه لصاحبه والزرع بينهما ولا عوض له في بذره وإن لم يعلم أنه لا ينبت ولم يغره فعلى الذي نبت بذره أن يغرم لصاحبه مثل نصف بذره على أنه لا ينبت ويأخذ منه مثل نصف بذره الذي نبت والزرع بينهما على الشركة غره أو لم يغره ولو علم ذلك في إبان الزراعة وقد غر صاحبه فأخرج زريعة يعلم أنها لا تنبت فلم تنبت فضمانها منه وعليه أن يخرج مثل مكيلتها من زريعة تنبت فيزرعها في ذلك القليب وهما على شركتهما ولا غرم على الآخر الغار وإن لم يغر ولم يعلم فليخرج جميعا قفيزا آخر فيزرعانه في القليب إن أحبا وهما على شركتهما ابن عبد السلام سكت في الرواية عن رجوع المغرور على الغار بنصف قيمة العمل فيما لم ينبت إن كان العمل على المغرور وينبغي أن يكون له الرجوع عليه بذلك لأنه غرور بالفعل وقبله في التوضيح وزاد وينبغي أن يرجع عليه بنصف قيمة كراء الارض التي غره فيها ابن عرفة ذكر ابن يونس ما يدل على الخلاف ونصه ابن حبيب لو زارع بما لا ينبت فنبت شعير صاحبه دون شعيره فإن دلس رجع عليه صاحبه بنصف مكيلته من شعير صحيح ونصف كراء الارض الذي أبطله عليه وقاله أصبغ وقال ابن سحنون مثله إلا الكراء فلم يذكره فظاهر قول ابن سحنون سقوط الكراء وهو ظاهر قول

(قوله ثم قال) أي سحنون (قوله تجوز) أي الشركة بطعامين مختلفين (قوله ونقله ابن عرفة) نصه الصقلي عن ابن سحنون لا يجوز أن يخرج أحدهما قمحا والآخر شعيرا أو سلتا ولو اعتدلا فيما بعد ذلك فإن نزل فلكل واحد ما أنبت بذره ويتراجعان في الاكرية ثم قال بعد ذلك إنه جائز فقال بعض القرويين من لم يجز الشركة بالدنانير والدراهم لم يجز المزارعة بالطعامين المختلفين ولو اعتدلت قيمتهما لعدم حصول المناجزة لبقاء يد كل واحد على طعامه ولكل واحد ما أنبته طعامه ولا يكون التمكين قبضا كالشركة الفاسدة بالعروض لا يضمن كل واحد سلعة صاحبه وإنما يشتركان بأثمان السلع التي وقعت الشركة بها فاسدة (قوله شريكي) بفتح الكاف مثنى شريك بلا نون لاضافته (قوله أخرج) بضم الهمز وكسر الراء (قوله الدخان) فاعل إصابة المضاف لمفعوله (قوله وعند ابن القاسم) صلة جائزة (قوله ولو علم) بضم العين ذلك أي عدم نبات أحد البذرين (قوله ولم يعلم) بضم الياء أي رب البذر الذي لم ينبت (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله وزاد) أي خليل (قوله زارع) أي شارك في الزرع (قوله فإن دلس) أي المزارع بما لا ينبت (قوله عليه) أي المدلس (قوله بنصف)

أي بمثله (قوله من شعير) أي مثلا بيان مكيلته (قوله ونصف كراء الارض) عطف على نصف (قوله وقاله) أي المذكور (قوله مثله) أي قول أصبغ (قوله فلم يذكره) أي ابن سحنون الكراء (قوله وهو) أي سقوط

(قوله انه) اى الغار الخ مفعول قول المضاف لفاعله (قوله دلس) اى البائع (قوله فيه) اى بيع العبد بكتمان سرقته (قوله فسرق) اى العبد (قوله فرده) اى المبتاع العبد (قوله فذلك) اى المسروق (قوله فى ذمته) اى العبد (قوله بعيب السوس) اى بكتمه واضافته للبيان (قوله فلا رجوع له) اى المبتاع (قوله قال) اى الشعبى (قوله ولو اكراها) اى المطمورة مدلسا بسوسها ووضع المكترى طعاما فاستاس فيها (قوله لرجع) اى المكترى (قوله عليه) اى المكرى بعوض المستاس (قوله سنة) بضم السين وشد النون اى طريقة (قوله وهذه) اى الكيفية (قوله فيها) اى المزارعة (قوله البرقى) بفتح الموحدة وسكون الراء وكسر القاف وشد الياء (قوله ان المزارعة الخ) خبر ظاهر (قوله كما فيها) اى المدونة (قوله وبهذا) اى بجوازها صلة أفتى (قوله حيدرة) بفتح الحاء والدال المهملتين وسكون التحتية (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ان اكتريا) اى المتزارعان (قوله او كانت) اى الارض (قوله يخرج) بضم فسكون فكسر (قوله جاز) اى الاشتراك (قوله من الزرع) بيان ما (قوله بأن زاد الخ) تصوير لمنطوق الشرط بصورتين (قوله ما يأخذه) اى العامل (قوله منه) اى الزرع (قوله أو ساواها) اى ما يأخذ منه نسبة بذره (قوله فالثانى) اى المساوى (قوله وثلثى) بفتح المثلثة مثنى ثلث بلا نون لاضافته (قوله والاول) اى الزائد (قوله كذلك) اى مثال الثانى فى اخراج أحدهما العمل وثلث البذر والآخر الارض وثلثى البذر (قوله أنه) اى الشأن (قوله كاخراجه) اى العامل لان (قوله ثلثه) اى الزرع (قوله لمقابلة الارض) اى بعضها لوقوعها فى مقابلة العمل وبعض البذر (قوله على أن يكون الزرع بينهما نصفين) فيكون ما للعامل من الزرع زائدا على بذره (قوله على الثلث والثلثين) أى فى الزرع يحتمل الثلث لصاحب الارض فيكون ما للعامل منه زائدا على بذره ويحتمل الثلث للعامل فيكون ماله منه مساويا لبذره (قوله وما فضله) أى والبذر الذى مع العمل الذى فضله وزاد عليه شريك العامل (قوله به) أى فضلا متلبسا به (قوله من الزريعة) بيان ما (قوله كراء الارض) مفعول ساوى أى مع ما معها من البذر الزائد على بذر العامل

ابن القاسم فى المدونة فمن غر فى انكاح غيره أمة انه يغرم له الصداق ولا يغرم له ما يغرمه الزوج من قيمة الولد ونحوه قوله فى كتاب الجنايات من باع عبدا سارقا دلس فيه فسرق من المبتاع فرده على بائعه بعيبه فذلك فى ذمته ان عتق يوما ما وأظن فى نوازل الشعبى من باع مطمورة دلس فيها بعيب السوس فخزن المبتاع فيها طعاما فاستاس فيها فلا رجوع له على بائعها بما استاس فيها قال ولو اكراها لرجع عليه ونحوه فى المواق والحط وشبه فى الصحة مسائل فقال (كأن) بفتح الهمزة وسكون النون حرف مصدرى مقرون بكاف التشبيه صلته (تساويا) اى المتزارعان (فى الجميع) اى الارض والعمل والبقر والبذر وجوز الشارح كون التشبيه فى كون الزرع بينهما قاله تت غ تمثيل لما تصح فيه الشركة ق المتيطى سنة المزارعة الاعتدال والتساوى فى الارض والبذر والبقر والاداة والعمل كله حتى يصير ما هلك من ذلك فى ضمانهما معا وهذه غاية الكمال فمع البرقى ظاهر المدونة انهما ان اشتركا فى زرع فى بلدين كل واحد يحرث فى بلده و يشاركه صاحبه فى حرثه وتكافآ فى كل شئ ان المزارعة جائزة كما فيها فى مساقاة حائطين فى بلدين على جزء واحد وبهذا أفتى ابن حيدرة خلافا لابن عرفة (أو) لم يتساويا فى الجميع و (قابل بذر أحدهما) أى المتزارعين (عمل) من الآخر والارض مشتركة بينهما بملك أو اكتراء فيها ان اكتريا الارض أو كانت لهما جاز أن يخرج أحدهما البذر كله والآخر العمل (أو) قابل عمل أحدهما من عند شريكه (أرضه وبذره) اى شريك العامل سحنون ان أخرج أحدهما الارض والبذر وأخرج الآخر العمل جاز (أو) قابل الارض من أحدهما وبعض البذر عمل من الآخر و (بعضه) اى البذر فالمعنى أخرج أحدهما الارض وبعض البذر والآخر العمل وبعض البذر فتصح شركتهما (ان لم ينقص ما للعامل) اى ما يأخذه من الزرع (عن نسبة) قدر (بذره) لمجموع بذرهما بأن زاد ما يأخذه منه عن نسبة بذره أو ساواها فالثانى كما لو أخرج أحدهما العمل وثلث البذر والآخر الارض وثلثى البذر على أن يأخذ العامل ثلث الزرع والاول كذلك على أن يأخذ العامل ثلثى الزرع ومفهوم ان لم ينقص الخ أنه ان نقص ما يأخذه العامل عن نسبة بذره كاخراجه ثلثى البذر على أن يأخذ ثلثه فلا تجوز لمقابلة الارض ببعض البذر ق سحنون وابن حبيب اذا اشترك رجلان فأخرج أحدهما الارض وثلثى الزريعة والآخر ثلث الزريعة والعمل على أن يكون الزرع بينهما نصفين ابن حبيب أو على الثلث والثلثين فذلك كله جائز اذا ساوى العمل وما فضله به من الزريعة كراء الارض

لان زيادة الزريعة بازاء عمل العامل سحنون وابن حبيب ان أخرج أحدهما ثلثي الارض وثلث البذر وأخرج الآخر ثلث الارض وثلثي البذر والعمل والزرع بينهما نصفين لم تجز وكأنه أكرى سدس أرضه بسدس بذر صاحبه فان نزل فلكل واحد بقدر ماله من البذر ويتراجعان فى فضل الاكرية ابن يونس بعض فقهائنا ينبغى على مذهب ابن القاسم أن يكون الزرع بينهما نصفين (أو لاحدهما) اى المتزارعين (الجميع) اى الارض والبقر والبذر والاداة (الا العمل) باليد فانه على الآخر وله الربع مثلا فتصح شركتهما (ان عقدا)ها (بلفظ الشركة لا) بلفظ (الاجارة او) ان (أطلقا) اى العاقدان الشركة عن تسميتها شركة أو اجارة فلا تصح فيهما ق سئل ابن رشد ما تقول فى رجلين اشتركا فى الزراعة على أن جعل أحدهما الارض والبذر والبقر وجعل الثانى العمل ويكون الربع للعامل فأجاب ان عقداها بلفظ الشركة جازت اتفاقا وان عقداها بلفظ الاجارة لم تجز اتفاقا وان تجرد عقدها من اللفظين أجازها ابن القاسم ومنعها سحنون تمت هذه المسئلة على هذا التقدير هى على ما فى توضيحه حيث تعقب قول ابن عبد السلام اذا كان البذر من عند صاحب الارض والعمل والبقر من عند الآخر أجازه سحنون ومنعه محمد وابن حبيب ان هذه مسئلة الخماس البقر والآلة فيها من عند رب الارض وانما للعامل جزء معلوم يساوى قيمة عمله ويتبين ذلك بالوقوف على ما فى أجوبة ابن رشد ونصه يتفضل الفقيه الاجل قاضى الجماعة أبو الوليد بن رشد وفقه الله تعالى ورضى عنه بالجواب عن رجلين اشتركا فى الزرع على ان جعل احدهما الارض والبذر والبقر والثانى العمل ويكون الربع للعامل والثلاثة الارباع لصاحب الارض هل يجوز ذلك أم لا فاجاب تصفحت سؤالك فاما مسئلة الاشتراك فى الزرع على الوجه الذى ذكرت فلا يخلو الامر فيها من ثلاثة أوجه أحدها أن يعقدا بلفظ الشركة والثانى ان يعقدا بلفظ الاجارة والثالث ان لا يسميا اجارة ولا شركة وانما قال ادفع اليك ارضى وبقرى وبذرى وتتولى انت العمل ويكون لك ربع الزرع أو خمسه أو جزء من أجزائه يسميانه فحمله ابن القاسم على الاجارة فلم يجزه والبه ذهب ابن حبيب وحمله سحنون على الشركة فأجازه هذا تحصيل القول عندى فى هذه المسئلة وكان من ادركناه من شيوخنا لا يحصلونها هذا التحصيل ويذهبون الى انها مسئلة اختلاف جملة من غير تفصيل وليس هذا عندى بصحيح اهـ البنانى هذا النقل هو الصواب كما فى ابن عرفة وتبعه غ فانظروا العجب من ق كيف خالفه ابن عرفة اللخمى ان كان البذر من عند ذى الارض والبقر والعمل للآخر فأجازه سحنون ومنعه محمد وابن حبيب سحنون ان اشتركا على ذلك على ان ثلث ما يحصل لرب البذر ولذى العمل ثلث والبقر ثلث والقيم كذا جاز ومثله ان كان من عند احدهما العمل فقط وقال محمد فى مثل هذا هو فاسد وهذا خلاف أصله من انه ان سلم المتزارعان من مقابلة

(قوله لان زيادة الزريعة) أى التى مع الارض (قوله بازاء) أى مقابلة (قوله عمل العامل) أى بعضه فلم تقابل زيادة البذر الارض (قوله بينهما نصفين) خبر العمل والزرع (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون أى مخرج ثلثى الارض (قوله سدس) الاولى ربع (قوله بسدس) الاولى بربع (قوله فان نزل) أى الاشتراك بثلثى الارض وثلث البذر من أحدهما وثلث الارض وثلثى البذر من الآخر (قوله وله) اى العامل (قوله جعل) اى أخرج (قوله الربع) اى من الزرع (قوله فاجاب) اى ابن رشد (قوله ان عقداها) اى الشريكان الشركة بكسر الهمز وسكون النون (قوله بلفظ الشركة) اضافته للبيان (قوله من اللفظين) اى الشركة والاجارة (قوله أجازها) اى الشركة (قوله أجازه) اى الاشتراك (قوله ومنعه) اى الاشتراك (قوله والآلة) دخل فيها البذر (قوله فيها) اى الشركة (قوله وانما للعامل) اى عمل يده وله جزء اى من الزرع (قوله يساوى قيمة عمله) اى او يزيد عليها او ينقص عنها (قوله بالجواب) صلة يتفضل (قوله عن رجلين) اى حكم شركتهما (قوله فاجاب) أى ابن رشد (قوله واليه) أى المنع صلة ذهب (قوله من شيوخنا) بيان من (قوله وتبعه) أى ابن عرفة (قوله خالفه) اى ابن عرفة (قوله على ان ثلث ما يحصل لرب البذر الخ) اى والارض مشتركة بينهم بالسوية بملك او اكتراء (قوله ومثله) أى الاشتراك بالبذر والارض من جانب والبقر والآلة والعمل من آخر فى الاختلاف (قوله من احدهما العمل فقط) أى ومن الآخر الارض والبذر والبقر والآلة (قوله وهذا) أى قول محمد بالفساد (قوله أصله) أى قاعدة محمد (قوله من أنه) أى الشان الخ بيان اصله

الارض البـذر جازت الشركة اذا تساويا قلت ترد مناقضته محمد ابانه انما قاله فى المتزارعين ولا يصدق هذا اللفظ الا بان يأتى كل منهما بزريعة ابن حبيب ان نزل فالزرع لرب الارض والبذر وللآخر أجر مثله الا ان يقول تعال نتزارع على ان نصف أرضى ونصف بذرى ونصف بقرى كراء نصف عملك فالزرع بينهما كانه قبضه نصف البذر فى أجرته وضمه والصواب قول سحنون اذا دخلا على وجه الشركة وان يعملا البذر على املاكهما جاز وان كان على ان يعمل على ملك صاحب البذر وللآخر ثلث مايخرج فسدت قولا واحدا لانه أجر نفسه بمجهول قلت قوله فسدت قولا واحدا نص فى ان معنى اجازة سحنون انما هى اذا كان على ان يعملا البذر على املاكهما ابن عبد السلام هذه مسئلة الخماس ببلادنا وقال فيها ابن رشد ان عقداها بلفظ الشركة جازا تفاقا وان كان بلفظ الاجارة لم يجز اتفاقا وان عرى العقد من اللفظين فأجازه ابن القاسم وارى انه تحقيق المذهب قلت جواب ابن رشد فى اسئلته مانصه ماتقول فى رجلين اشتركا فى الزراعة على ان يجعل احدهما الارض والبذر والبقر والثانى العمل ويكون الربع للعامل فأجاب بالتفصيل المتقدم وما نقله ابن عبد السلام عنه من ان ابن القاسم اجازها ومنعها سحنون وهم لان نص ابن رشد حمله ابن القاسم على الاجارة فلم يجزه واليه ذهب ابن حبيب وحمله سحنون على الشركة فأجازه هذا تحصيل المسئلة اه وزعمه ان مسئلة عرفنا هى مسئلة سحنون ومحمد فيه نظر من وجوه الاول ان مسئلتهما ليس فيها اختصاص رب الارض بشئ من علة الحرث ومسئلة عرفنا بافريقة فى زمنه وبعده وقبله انما هى على ان كل التبن لرب الارض والبذر الثانى ان مسئلة سحنون ومحمد ان المنفرد بالعمل اخرج معه البقر ومسئلة عرفنا لا يأتى العامل فيها الا بعمل يده فقط وكونه كذلك يصيره أجيرا ويمنع كونه شريكا ودلالة جواب ابن رشد عن المسئلة التى سئل عنها على خلاف ماقلناه ونحوه قول اللخمى ومثله ان كان من عند احدهما العمل فقط ترد بما يأتى من اقوال أهل المذهب حسبما يأتى فى كلام ابن يونس ان شاء الله تعالى الثالث ان ظاهر اقوال أهل المذهب ان شرط الشركة كون عملها مضمونا لا معينا فى عامل معين ومسئلة عرفنا انما يدخلون فيها على ان عملها معين بنفس عاملها وسائلهم على هذا خوف الاغترار بقوله فيفتقر فى مسئلة عرفنا الى قول بالصحة وليس كذلك ولقد أجاد ونصح شيخ شيوخنا الشيخ الفقيه المحصل ابو عبد الله بن شعيب بن عمر الهنتاتى الهسكورى حيث سئل عن مسئلة الخماس فى الزرع بجزء مسمى من الزرع هل تجوز أم لا وهل ينهض عذرا فى اباحته تعذر من يدخل على غير هذا فأجاب بأنها اجارة فاسدة وليست شركة لان الشركة تستدعى الاشتراك فى الاصول التى هى مستند الارباح وعدم المساعد على مايجوز من ذلك لا ينهض عذرا الا ان غلبته فى ذلك وامثاله انما هى من اهمال حملة الشريعة ولو تعرضوا لفسخ عقود ذوى الفساد لما استمروا على فسادهم وان حاجة الضعيف للفتوى أشد قال الله تعالى فلنسألن الذين ارسل اليهم ولنسألن المرسلين فلنقصن عليهم بعلم وما كنا غائبين والوزن يومئذ

(قوله ترد) بضم ففتح مثقلا (قوله مناقضته) أى اللخمى (قوله بانه) أى محمدا اصله ترد (قوله انما قاله) أى محمد الاصل المذكور (قوله هذا اللفظ) أى المتزارعين (قوله ان نزل) أى التشارك بالارض والبذر والبقر والآلة من أحدهما والعمل من الآخر (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون (قوله قبضه) بفتحات مثقلا (قوله نصف البذر) أى ونصف منفعة البقر والآلة (قوله فى أجرته) أى نصف عمله (قوله وضمه) أى شاركه بالنصف (قوله وان كان) أى الاشتراك (قوله وللآخر) أى العامل (قوله لانه) أى العامل (قوله انما هى) أى الاجارة (قوله اذا كان) أى الاشتراك (قوله عرى) أى خلا (قوله اللفظين) أى الشركة والاجارة (قوله فاجاب) اى ابن رشد (قوله عنه) اى ابن رشد (قوله اجازها) أى الشركة (قوله ومنعها) أى الشركة (قوله وهم) بفتح الهاء أى غلط (قوله حمله) أى العقد (قوله وزعمه) أى ابن عبد السلام (قوله فيه نظر) خبر زعمه (قوله مسئلتهما) أى سحنون ومحمد (قوله فى زمنه) أى ابن عبد السلام وبعده وقبله (قوله وكونه) أى العامل (قوله كذلك) اى ليس له الا عمل يده (قوله يصيره) أى العامل (قوله كونه) أى العامل (قوله عن المسئلة) صلة جواب (قوله على خلاف) صلة دلالة (قوله ونحوه) أى جواب ابن رشد (قوله ترد الخ) خبر دلالة (قوله تعذر) فاعل ينهض (قوله فأجاب) أى الهسكورى (قوله الارباح) بفتح الهمز جمع ربح (قوله من ذلك) بيان ما (قوله لا ينهض عذرا) خبر عدم

الحق

الحق ثم قال ابن عرفة بعد نصوص طويلة قلت تقرر كون ما قالوه هو الصواب ان حقيقة الشركة مباينة لحقيقة الاجارة لان حقيقة الشركة عدم انفراد أحدهما باخراج المال والآخر باخراج العمل والاجارة على عكس ذلك وحكم الشركة ان فائدتها يجب ان تكون معلومة لمستحقها بطريق نسبة بعض الشئ اليه كالنصف لا بمعرفة القدر وزنا أو عددا كعشرة دنانير وحكم الاجارة ان فائدتها يجب ان تكون معلومة لمستحقها بعكس ذلك والمزارعة قال ابن رشد هي شركة واجارة فمن غلب الشركة لم يجعلها لازمة بعقدها ومن غلب الاجارة جعلها لازمة به اذا تقرر هذا فكلما لم ينفرد أحدهما في المزارعة باخراج مال كان شبيها بالشركة ثابتا ضرورة اشتمالها على خاصية الشركة وكلما انفرد أحدهما باخراج المال والآخر بالعمل بطل كونها مزارعة لانتفاء لازمها حينئذ وهو اشتمالها على خاصية الشركة وصارت محض اجارة فلما ثلتها حينئذ اياها فيجب كونها فاسدة لان حكم الاجارة وجوب كون فائدتها معلومة القدر وزنا أو عددا * (تنبيه) * ابن الحاجب والعمل المشترط هو الحرث لا الحصاد والدراس على الاصح لانه مجهول وعن ابن القاسم والحصاد والدراس التوضيح ما صححه المصنف هو قول سحنون وكذلك قال التونسي وابن يونس انه الصواب لان الحصاد والدراس مجهولان وقال المتيطي ان كان العرف بالبلد أن الحصاد والدراس والتصفية على العامل وكان ذلك كله مع جميع العمل مساويا لكراء الارض جاز على قول ابن القاسم ولم يجزه سحنون لانه لا يدري كيف يكون ابن عرفة وعملها مؤونة الزرع قبل تمامه بيبسه وفي كون الحصاد والدراس منه وعدمه فلا يجوز شرطه نقلا الصقلي عن ابن القاسم وسحنون قائلا اذ لا يدري هل يتم ولا كيف يكون وصوبه لانه يقل ويكثر وكذا شرط النقاء اهـ وشبه في عدم الصحة المدلول عليه بقوله لا الاجارة الخ فقال (كالغاء) بغين معجمة أي عدم حسب كراء (أرض) له قدر من أحدهما (وتساويا) أي الشريكان في (غيرها) أي الارض من بذر وبقر وعمل يد فلا تصح شركتهما لدخولهما على التفاوت فيها ان اخرج أحدهما ارضا لها قدر من الكراء والغاها لصاحبه واعتدلا فيما بعد ذلك من العمل والبذر فلا يجوز حتى يعطي شريكه نصف كراء ارضه (أو لاحدهما) أي الشريكين (ارض رخيصة) اي قليلة الكراء (وله) اي مخرج الارض الرخيصة (عمل) بيده وبقره وللآخر البذر ففاسدة لمقابلة الارض بعض البذر وهذا قول ابن عبدوس ورجحه ابن يونس واشار الى ترجيحه بقوله (على الاصح) فالمناسب ابدال الاصح بالارجح ومفهوم قوله ارض وعمل انه لو كان له ارض وبذر وللآخر العمل جاز وهو كذلك اذ لم تقابل الارض البذر بخلاف مسئلة المنطوق ولذا خص المصنف العمل بكونه من صاحب الارض كما هو في الرواية قاله طفي غ او لاحدهما أرض رخيصة وعمل على الاصح الظاهر انه معطوف على قوله كالغاء أرض فهو أيضا مشبه بقوله لا الاجارة وعن هذا عبر في توضيحه بقوله اذا أخرج احدهما البذر والآخر العمل والارض فان كانت الارض لها خطب لم يجز وان لم يكن لها خطب فقولان الجواز لسحنون وهو مبني على جواز التطوع بالسلف في العقد والمنع لابن عبدوس ورأى انه يدخله كراء الارض بما يخرج منها ابن يونس وهو الصواب اهـ فلعل الاصح تصحيف الارجح ق ابن يونس في باب آخر من المدونة اذا أخرج احدهما الارض والآخر البذر فلا يجوز الا ان

(قوله عكس ذلك) اى حقيقتها انفراد أحدهما باخراج المال والآخر بالعمل (قوله بعكس ذلك) أى كون فائدتها معلومة القدر وزنا او عددا كعشرة دنانير (قوله هي شركة واجارة) أى اجتمع فيها الشركة والاجارة (قوله غلب) بفتحات مثقلا (قوله به) أى عقدها (قوله كان) أى عقدهما (قوله وهو) أى لازمها (قوله اياها) أى الاجارة (قوله مجهول) لاختلافه باختلاف كثرة الزرع وقلته وصلابة الزرع ورخاوته (قوله المصنف) أى ابن الحاجب (قوله منه) اى عملها (قوله وصوبه) اى الصقلي قول سحنون (قوله له) أى كراء الارض (قوله من بذر وبقر وعمل) بيان غيرها (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله فلا يجوز) أى اشتراكهما (قوله وهذا) أى الفساد (قوله فالمناسب) تفريع على ورجحه (قوله مشبه) بفتح الشين والموحدة مثقلا أى في عدم الصحة (قوله وعن هذا) صلة عبر (قوله خطب) أى أجرة كثيرة (قوله لم يجز) اى اشتراكهما (قوله في العقد) صلة التطوع (قوله آخر) نعت باب

تكون أرضا لا كراء لها وقد تساويا فيما سواها فأخرج هذا البذر وهذا العمل وقيمة ما سواء فهو جائز لان الارض لا كراء لها وانكر ابن عبدوس هذا وقال انما اجاز مالك رضى الله تعالى عنه ان تلغى الارض اذا تساويا فى اخراج البذر والعمل فأما ان كان مخرج البذر غير مخرج الأرض لم يجز وان كانت لا كراء لها اذ يدخله كراؤها بما يخرج منها الاترى أن لو اكريت هذه ببعض ما يخرج منها لم يجز وهذا هو الصواب اه البنانى أبو على كلام ابن يونس يدل على ان المصحح هو ابن عبدوس لا ابن يونس فلفظ الاصح فى محله ونقل كلام ابن يونس فانظره فيه (وان فسدت) المزارعة لعدم شرط من شرطى صحتها وعثر عليها قبل العمل فسخت وان عملا (وتكافأ) اى الشريكان (عملا) اى تساوى عملهما فى القيمة وكانت الارض من احدهما والبذر من الآخر على ان الزرع بينهما نصفين (ف) الزرع (بينهما) اى الشريكين لكل نصفه (وترادا) أى الشريكان (غيره) اى العمل وهو الارض والبذر فعلى صاحب الارض مثل نصف مكيلة البذر لصاحبه وعلى صاحب البذر نصف كراء الارض وفسدت لمقابلة الارض البذر عب وان عملا معا وتفاوتا فيه فالحكم كذلك على المعتمد فالاولى وعملا بدل وتكافأ عملا (والا) اى وان لم يعملا معا بأن انفرد احدهما بالعمل ولا يدخل فيه عملهما بلا تكافؤ وان اوهمه كلامه لانه خلاف المعتمد (ف) الزرع كله (للعامل) وحده اذا انضم لعمله شئ مما سيذكره بقوله كان له بذر الخ فهو كالتقييد لاطلاقه هنا (وعليه) اى المنفرد بالعمل المختص بالزرع (الاجرة) للارض التى انفرد الآخر بها فان كانت كلها للعامل فانما عليه مثل البذر سواء (كان له) اى المنفرد بالعمل (بذر مع عمل) اى عمله الذى انفرد به والارض للآخر وفسدت لمقابلة البذر بعض الارض غ فرض الكلام فى العامل وحده اغنى عن قوله مع عمل (او) كان له (ارض) والبذر للآخر وفسادها لمقابلة الارض بعض البذر (أو) كان (كل) من البذر والارض (لكل) من الشريكين والموضوع عمل أحدهما فقط وفسادها لدخولهما على التفاوت فالزرع للعامل وحده وعليه لشريكه مثل مكيلة بذره وكراء أرضه فى المقدمات اختلف فى المزارعة الفاسدة اذا فاتت بالعمل على ستة اقوال أحدها ان الزرع لصاحب البذر ويؤدى لاصحابه كراء ما اخرجوه والثانى انه لصاحب العمل وهو تأويل ابن أبى زيد قول ابن القاسم فيما حكاه عنه ابن المواز والثالث انه لمن اجتمع شيآن من ثلاثة اصول وهى البذر والارض والعمل فان كانوا ثلاثة واجتمع لكل واحد منهم شيآن منها او انفرد كل واحد منهم بشئ منها كان الزرع بينهم اثلاثا وان اجتمع لاحدهم شيآن منها دون صاحبيه كان الزرع له دونهما وهو مذهب ابن القاسم واختيار ابن المواز على ما تأوله أبو اسحق والرابع انه يكون لمن اجتمع له شيآن من ثلاثة اشياء على هذا الترتيب وهى الارض والبقر والعمل والخامس انه يكون لمن اجتمع له شيآن من أربعة اشياء على هذا الترتيب أيضا وهى الارض والبذر والعمل والبقر والسادس قول ابن حبيب ان الفساد ان سلم من كراء الارض بما يخرج منها كان الزرع لصاحب البذر اه بلفظه ابن عرفة ونسب ابن الحاجب الستة للباجى وهو وهم نشأ عن تقليده ابن شاس وظنه بقوله الشيخ أبو الوليد انه الباجى غ فى التكميل ويقرب الاقوال الستة للحفظ أن تقول

(قوله لم يجز) أى اشتراكهما (قوله وان كانت) أى الارض (قوله المصحح) بكسر الحاء (قوله ونقل) أى أبو على (قوله فيه) اى البنانى (قوله من شرطى) بفتح الطاء مثنى شرط بلا نون لاضافته أى سلامتها من كراء الارض بممنوع وتساوى المخرج والخارج (قوله عثر) بضم فكسر أى اطلع (قوله أى العمل) تفسير الضمير (قوله وهو) أى الغير (قوله لصاحبه) اى البذر (قوله وان أوهمه كلامه) حال أو مبالغة (قوله فهو) أى كان له بذر الخ تفريع على اذا انضم الخ (قوله لاطلاقه هنا) أى قوله والا فللعامل (قوله فرض) بسكون الراء (قوله اغنى عن قوله مع عمل) خبر فرض (قوله فى المقدمات) خبر مقدم (قوله اختلف) بضم التاء (قوله على ستة) صلة اختلف (قوله عنه) اى ابن القاسم (قوله انه) اى الزرع (قوله فان كانوا) اى الشركاء فى الزرع (قوله منها) اى البذر والارض والعمل (قوله واختيار) عطف على مذهب (قوله انه) أى الزرع (قوله وهم) بفتح الهاء أى غلط (قوله يقرب) بضم ففتح فكسر مثقلا

الزرع للمزارع اوللباذر ٭ فى فاسد أولسوى المخابر
أومن له حرفان من احدى الكلم ٭ عاب وعاث ثاعب لمن فهم

ومراده بالمخابر هنا الذى يعطى ارضه بما يخرج منها والعينات العمل والالفات للارض والباآن للبذر والثاآن الثيران اه البنانى ان ما اقتصر المصنف عليه موافق للقول الثالث فى كلام المقدمات وهو المرتضى فقول ز لا يوافق قولا من الاقوال الستة غير ظاهر والله سبحانه وتعالى أعلم

٭(باب فى بيان احكام الوكالة)٭

صحة) فى بعض النسخ بصيغة المصدر وفى بعضها بصيغة الفعل الماضى (الوكالة) بفتح الواو وكسرها لغة الحفظ والكفاية والضمان قال الله تعالى لا تتخذوا من دونى وكيلا قيل حافظا وقيل كافيا وقيل ضامنا قاله عياض واصطلاحا قال ابن عرفة نيابة ذى حق غير ذى امرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته فتخرج نيابة امام الطاعة اميرا أو قاضيا او صاحب الصلاة والوصية فلا يقال لنيابة فى حق ذى امرة وكالة لقول اللخمى تجرى الوكالة فى اقامة الحدود لان اقامة الحد مجرد فعل لا امرة فيه هذا ظاهر استعمال الفقهاء وجعل ابن رشد ولاية الامرة وكالة ونحوه قول عياض استعمال لفظ الوكالة فى عرف الفقهاء فى النيابة خلاف ذلك ومن تأمل وأنصف علم صحة ما قلناه لانه المتبادر للذهن عرفا ويأتى لهم الفرق بين أن يقال فلان وكيلى أو وصيى ويحتمل ان يقال النيابة مساوية للوكالة فى العرف فتعريفها بها دور فيقال هى جعل ذى امر غير امرة التصرف فيه لغيره الموجب لحوق حكمه جاعله كانه فعله فتخرج نيابة امام الطاعة اميرا او قاضيا أو امام الصلاة لعدم لحوق حكم فعل النائب فى الحكم أو فى الصلاة الجاعل والوصية لعدم لحوق حكم فعل فاعلها غير الجاعل ح الظاهر انه اسقط من النسخة المنقول منها عقب قوله لغيره فيه اما ماله أو التصرف كماله يظهر هذا بتأمل الكلام الآتى من اوله الخ البنانى غير ظاهر اذ التعريف تام بغير هذه الزيادة وقد تضافرت نسخ كثيرة على سقوطها والظاهر ان هذا التعريف غير جامع لخروج قسم من اقسام الوكالة منه وهو توكيل الامام فى حق لتقبل شخص فلو اسقط ذى من قوله ذى امرة وجعل غير نعتا لحق

(قوله للزارع) أى العامل (قوله الباذر) أى ذى البذر (قوله أولسوى) أى غير (قوله المخابر) بضم الميم واعجام الخاء وكسر الموحدة اى من يكرى ارضه بما يخرج منها (قوله عاب) بموحدة أى عمل وارض وبذر (قوله عاث) بمثلثة أى عمل وارض وثور (قوله ثاعب) بمثلثة اى ثور وارض وعمل وبذر (قوله فهم) بفتح فكسر (قوله المرتضى) بفتح الضاد المعجمة (قوله غير ظاهر) خبر قول ٭(باب الوكالة)٭ (قوله بصيغة المصدر) أى بكسر الصاد وربط التاء (قوله بصيغة الفعل الماضى) اى بفتح الضاد وفتح التاء (قوله لغة) خبر كسر والاقرب نصبه على التمييز او نزع الخافض (قوله واصطلاحا) عطف على لغة (قوله نيابة) اى اقامة جنس (قوله ذى حق) فصل مخرج النيابة عمن لا حق له (قوله غير ٣٥١ ذى امرة) بكسر فسكون اى امارة وحكم (قوله ولا عبادة) عطف على امرة ولا مؤكدة لغير (قوله لغيره) صلة نيابة (قوله فيه) اى الحق صلة نيابة (قوله غير مشروطة) نعت نيابة (قوله بموته) أى ذى الحق (قوله فتخرج نيابة امام الطاعة أميرا الخ) تفريع على غير ذى امرة الخ (قوله والوصية) عطف على نيابة تفريع على غير مشروطة بموته (قوله فلا يقال لنيابة فى حق ذى امرة وكالة) نائب فاعل يقال تفريع على فتخرج نيابة امام الطاعة (قوله لقول اللخمى) علة لقوله غير ذى امرة (قوله لان اقامة الحد مجرد فعل لا امرة فيه) فهم منه انها لا تجرى فى النيابة فى الامرة (قوله هذا ظاهر) أى عدم جريان الوكالة فى الامرة (قوله خلاف ذلك) أى قول اللخمى لا تجرى الوكالة فى الامرة (قوله ما قلناه) اى من ان الوكالة لا تطلق على النيابة فى الامرة او الصلاة او الوصية (قوله فتعريفها) اى الوكالة (قوله بها) اى النيابة (قوله هى) اى الوكالة (قوله غير امرة) نعت امر (قوله فيه) اى الامر (قوله الموجب) نعت التصرف (قوله حكمه) أى التصرف (قوله جاعله) اى التصرف مفعول لحوق (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون اى جاعله (قوله فعله) أى الجاعل الامر بنفسه (قوله والوصية) عطف على نيابة (قوله انه) أى ابن عرفة (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله ماله) مفعول اسقط (قوله او التصرف كماله) عطف على ماله (قوله تضافرت) بضاد معجمة أى توافقت (قوله منه) أى التعريف (قوله له) أى الامام (قوله قبل) بكسر ففتح

لشمولها ابن عرفة وحكمها الذاتي الجواز روى أبو داود عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهما قال اردت الخروج الى خيبر فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلمت عليه وقلت اردت الخروج الى خيبر فقال صلى الله عليه وسلم اذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا فان ابتغى آية فضع يدك على ترقوته وصححه عبد الحق بسكوته عليه وتعقبه ابن القطان بانه من رواية ابن اسحق قال عبد الحق فيه رماه مالك رضي الله تعالى عنه بالكذب وقال نحن نفيناه من المدينة ويعرض لها سائر الاحكام بحسب متعلقها كقضاء دين تعين لا يوصل اليه الا بها والصدقة والبيع المكروه والحرام ونحو ذلك وحكى المازرى الاجماع على جوازها وتنازع صحة والوكالة (فى) شئ (قابل) بموحدة اى صالح (النيابة) فيه ابن عرفة اللخمى تجوز الوكالة فيما تصح فيه النيابة كالبيع والشراء والجعل والاجارة واقتضاء الدين وقضائه وعقد النكاح والطلاق واقامة الحدود وبعض القرب وتبعه المازرى الا انه اضاف ذلك للنيابة لا للوكالة قال ولا تجوز النيابة فى اعمال البدن المحضة كالصلاة والطهارة والحج الا انه تنفذ الوصية به وينقض قوله فى اعمال الابدان المحضة بقولها مع غيرها فى العاجز عن الرمى لمرضه فى الحج يرمى عنه نائبه ابن شاس لا تجوز الوكالة فى العبادات الا فى المالية كاداء الزكاة وفى الحج خلاف ولا تجوز فى المعاصى كالسرقة ويلحق بالعبادة الشهادة والايمان واللعان والايلاء منها وتجوز فى الكفالة كالحوالة والبيع ولا تصح بالظهار لانه منكر وزور ابن عبد السلام اى يجوز أن يوكل من يتكفل عنه فى حق وجب ابن عرفة فيه نظر لان الوكالة انما تطلق حقيقة عرفية فيما يصح للموكل مباشرته وكفالة الانسان نفسه ممتنعة ابن هرون هو أن يوكله على ان يتكفل عنه لفلان بما على فلان ابن عرفة هذا أقرب من الاول لان الموكل فى هذا المثال يصح منه الفعل وينبغى ان يزاد فيه انه كان التزم لرب الدين الذى على فلان ان يأتيه بكفيل به عنه بحيث صار الاتيان بالكفيل حقا على الموكل المذكور وخرج ابن هرون على الظهار الطلاق الثلاث ابن عبد السلام الاقرب فى الظهار انه كالطلاق لان قول الوكيل زوجة موكلى عليه كظهر أمه كقوله امرأة موكلى طالق عليه وذلك ان الظهار والطلاق انشاء مجرد كالبيع والنكاح وأما اليمين فتضمنة للخبر عن فعل الموكل ولا يدرى الوكيل حقيقة ما يحلف عليه ابن عرفة يرد بعلمه ذلك باخبار موكله بذلك ويرد قياسه الظهار على الطلاق وجمعه فيه بمجرد الانشاء بالفرق بان الطلاق يتضمن اسقاط حق الموكل بخلاف الظهار والاستقراء يدل على ان كل ما فيه حق للموكل أو عليه غير خاص به جاز فيه التوكيل وما ليس كذلك لا يصح وقولنا غير خاص به

(قوله لشمولها) أى وكالة الامام فى حق له قبل شخص (قوله وحكمها) أى الوكالة (قوله ابتغى) أى طلب منك (قوله آية) أى علامة على صدقك (قوله بسكوته) صلة صححه (قوله وتعقبه) أى الحديث (قوله فيه) أى ابن اسحق (قوله رماه) أى وصف ابن اسحق (قوله وقال) أى مالك (قوله نفيناه) أى ابن اسحق (قوله لها) أى الوكالة (قوله سائر) أى باقى (قوله متعلقها) بفتح اللام (قوله بها) أى الوكالة فتجب لتوقف الواجب عليها (قوله والصدقة) فتندب الوكالة عليها (قوله والبيع المكروه) فتكره الوكالة عليه (قوله والحرام) فتحرم الوكالة عليه (قوله فيه) أى الشئ الموكل فيه صلة النيابة (قوله القرب) بضم ففتح جمع قربة كاداء الزكاة والتضحية والاهداء والرمى بمنى (قوله وتبعه) اى اللخمى (قوله الا انه) أى المازرى (قوله اضاف) أى نسب (قوله ذلك) أى الحكم (قوله قال) أى المازرى (قوله الا انه) اى الحج (قوله به) أى الحج للخلاف فيه (قوله وينقض) بضم فسكون ففتح (قوله قوله) اى المازرى (قوله بقولها) اى المدونة صلة ينقض (قوله والايمان) بفتح الهمز جمع يمين (قوله منها) أى الايمان خبر اللعان والايلاء (قوله فيه) اى المثال (قوله انه) أى الموكل (قوله به) اى الدين (قوله عنه) أى فلان (قوله وخرج) بفتحات مثقلا (قوله على الظهار) اى فى عدم صحة التوكيل عليه (قوله الطلاق الثلاث) أى للنهى عنه تحريما أو كراهة (قوله كالطلاق) أى فى صحة التوكيل عليه (قوله يرد) بضم ففتح مثقلا أى قول ابن عبد السلام لا يدرى الوكيل حقيقة ما يحلف عليه (قوله بعلمه) اى الوكيل (قوله ذلك) اى حقيقة ما يحلف عليه (قوله قياسه) اى ابن عبد السلام (قوله وجمعه) اى ابن عبد السلام (قوله فيه) اى قياس الظهار على الطلاق (قوله بالفرق) صلة يرد أى بين الظهار والطلاق (قوله غير خاص به) أى الموكل نعت الحق الذى عليه (قوله وما ليس كذلك) أى عما لا حق له فيه او حق عليه خاص به (قوله لا يصح) اى التوكيل فيه احتراز

احترازهم وجبت عليه يمين لغيره فوكل غيره على ادائها فانها حق عليه ولايجوز فيه التوكيل لان حلف غيره غير حلفه فهو غير الحق الواجب عليه وفى نوازل أصبغ تصح فى الاقرار ولم يحك ابن رشد فيه خلافا ابن عات فى المكافى لابى عمر يجرى العمل عندنا أنه اذا جعل الموكل لوكيله الاقرار لزمه ما اقر به عليه عند القاضى وزعم ابن خويزمنداد ان تحصيل مذهب مالك انه لايلزمه اقراره وهذا فى غير المفوض اليه وبين قابل النيابة فقال (من عقد) بفتح العين وسكون القاف كنكاح وبيع وشراء واجارة وجعالة وقرض ومساقاة وشركة وصدقة وهبة ونحوها (وفسخ) لعقد يجوز فسخه أو يحتم (وقبض حق) للموكل وقضاء حق عليه (وعقوبة) بضم العين كحد وقصاص وتأديب (وحوالة) لغريم الموكل على مدينه (وابراء) لمن عليه حق للموكل ان كان معلوما بل (وان جهله) أى الحق المبرأ منه (الثلاثة) اى الموكل ووكيله ومن عليه الحق ق. ابن الحاجب الوكالة نيابة فيما لاتتعين فيه المباشرة فتجوز فى الكفالة والحوالة والجعالة والنكاح والطلاق والخلع والصلح ابن شاس وانواع البيع والشركة والمساقاة وسائر العقود والفسوخ ويجوز أيضا التوكيل بقبض الحقوق واستيفاء الحدود والعقوبات والتوكيل بالابراء لايستدعى علم الموكل بمبلغ الدين المبرأ منه ولا علم الوكيل به ولا علم من عليه الحق به ابن عرفة هذا كضرورى من المذهب لانه محض ترك والترك لامانعية للغرر فيه (وحج) عن الموكل النفسى لاتجوز الوكالة فى الاعمال المحضة كالصلاة والعاجز عن الحج لمرضه الا انه تنفذ الوصية به واداء زكاة وتذكية (و) صح توكيل شخص (واحد) فقط (فى خصومة) بين الموكل وغيره لا اكثر من واحد سمع ابن القاسم مالكا رضى الله تعالى عنهما ان ادعى شريكان معا على رجل حقا وقالا للقاضى من حضر منا يخاصمه فليس لهما ذلك لقول مالك رضى الله تعالى عنه من قاعد خصمه عند القاضى ثلاثا فليس له ان يوكل الا من علة وفى رواية ادعوا منزلا بيد رجل فلا يخاصمه كل واحد لنفسه بل يقيمون رجلا يخاصمه ابن رشد كما لا يجوز للرجل ان يوكل وكيلين يخاصمان عنه لا يجوز ان غاب عنه احدهما خاصم له الآخر وفهم من قوله فى خصومة جواز توكيل أكثر من واحد فى غيرها وهو كذلك المتيطى لايجوز لرجل ولا امرأة ان يوكل فى الخصام أكثر من وكيل واحد اه وللشخص أن يوكل فى الخصومة قبل الشروع فيها ان رضى خصمه بل (وان كره) بفتح فكسر (خصمه) توكيله المتيطى ان أراد شخص التوكيل على الخصام جاز له ذلك طالبا كان او مطلوبا هذا هو المشهور الذى يجرى به العمل فى الجواهر يجوز التوكيل بالخصومة فى الاقرار والانكار برضا خصمه وبغير رضاه فى حضور المستحق وغيبته ولا يفتقر اثباتها عند الحاكم الى حضوره أيضا وفى أحكام ابن زياد فيمن اراد أن يعذر اليه فى توكيل خصمه قال لم نر أحدا من القضاة ولا غيرهم من السلاطين ضرب لاحد أجلا فى توكيل وانما السيرة عند القضاة أن يثبت التوكيل عندهم ثم يسمع من الطالب وينظر فيما جاء به ابن الهندى الاعذار الى الموكل عليه من تمام الوكالة فان لم يعذر اليه جاز ابن عتاب كان الاعذار من الشأن القديم ثم ترك ابن بشير ترك لانه لابد أن يعذر اليه عند ارادة الحكم له او عليه فى آخر الامر فاستغنى عنه اولا ابن سهل هذه نكتة حسنة (لا) يجوز التوكيل فى الخصومة (ان قاعد) الموكل (خصمه) بين يدى القاضى (كثلاث) من المجالس لانعقاد المقالات بينهما وقرب انفصال خصومتهما والتوكيل

(قوله تصح) اى الوكالة (قوله فيه) اى التوكيل فى الاقرار (قوله لزمه) اى الموكل (قوله ما اقر) اى وكيله (قوله انه) اى الموكل (قوله لايلزمه) اى الموكل (قوله اقراره) أى الوكيل (قوله وهذا) اى الخلاف (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله نيابة) جنس (قوله فيما لاتتعين فيه المباشرة) فصل مخرج ما تتعين المباشرة فيه فلا تصح الوكالة فيه (قوله فتجوز) اى الوكالة (قوله والطلاق) ظاهره ولو الثلاث ويؤيده التخيير والتمليك (قوله الا انه) أى الابراء (قوله به) أى الحج (قوله واداء) عطف على هاء به (قوله وتذكية) أى لضحية اوهدى (قوله ادعوا) اى الشركاء (قوله يقيمون) اى الشركاء (قوله احدهما) اى الشريكين (قوله فى الجواهر) خبر مقدم (قوله اثباتها) اى الوكالة على الخصومة (قوله الى حضوره) اى الخصم (قوله يعذر) بضم فسكون فكسر اى القاضى (قوله السيرة) اى الطريقة (قوله عندهم) اى القضاة (قوله كان الاعذار) اى الى الموكل عليه (قوله ثم ترك) بضم فكسر اى الاعذار للموكل عليه (قوله لانه) اى الشان (قوله فاستغنى) بضم التاء وكسر النون (قوله عنه) اى الاعذار (قوله اولا) بشد الواو

يؤدي الى طولها ولا خير فيه فليس لاحدهما التوكيل بعد المقاعدة ثلاثا (الا) طريان (عذر) كمرض او سفر المتيطي ان خاصم الرجل عن نفسه وقاعد خصمه ثلاث مجالس وانعقدت المقالات بينهما فليس له بعد ذلك ان يوكل من يتكلم له اذا منعه صاحبه منه الا ان يمرض أو يريد السفر ابن العطار وتلزمه اليمين في السفر انه لا يسافر للتوكيل فان نكل عنها لم يجبه لتوكيله الا برضا خصمه (و) ان قاعد خصمه كثلاث واراد السفر والتوكيل (حلف في كسفر) واعتكاف ومرض خفيف انه ما قصد به التوكيل (وليس له) اي الموكل (حينئذ) اي حين قاعد وكيله خصمه ثلاثا (عزله) اي الوكيل عن وكالته في الخصومة اذ ذاك (ولا) اي وليس (له) اي الوكيل (عزل نفسه) على الاصح عند ابن رشد قال للموكل ان يعزل وكيله عنها متى شاء الا أن تكون الوكالة في الخصام فليس له عزله عنها وتوكيل غيره أو خصامه بنفسه اذا كان قاعد الوكيل خصمه المرتين والثلاث الا من عذر هذا هو المشهور وفي المكان الذي لا يكون للموكل ان يعزل وكيله عن الخصام لا يكون للوكيل ان ينحل عن نفسه اذا قبل الوكالة (ولا) اي وليس الوكيل في الخصومة (الاقرار) على موكله لخصمه (ان لم يفوض) موكله (له) اي الوكيل في الوكالة (او) ان لم (يجعل) الموكل (له) أي الوكيل الاقرار فان فوض له في التوكيل أو جعل له الاقرار فله الاقرار عليه و يلزم موكله ما اقر به عليه على المعروف ابن عبد البر وبه جرى العمل في التوضيح المعروف من المذهب ان الوكالة على الخصام لا تستلزم الوكالة على الاقرار اذا لم يجعله اليه فلو اقر فلا يلزمه وهذا في غير المفوض اليه قاله في الكافي ابن عرفة في نوازل اصبغ الوكالة على الخصام لا تشمل صلحا ولا اقرارا فلا يصح احدهما من الوكيل الا بنص عليه من موكله ولم يذكر ابن رشد خلافا فيه اه في الشامل يلزمه ما اقر به على الاصح ان كان من معنى الخصومة التي وكل عليها والا فلا يقبل على الاصح ابن عتاب وغيره انما يلزمه اقراره فيما كان من معنى المخاصمة التي وكل عليها ابن سهل هذا هو الصحيح الحط لا شك ان ما قاله ابن عتاب هو الظاهر لان الوكالة تخصص وتقيد بالعرف ولا شك انه قاض بان من وكل على المخاصمة وجعل لوكيله الاقرار انما يريد فيما هو من معنى الخصومة التي وكل فيها * (تنبيهات) * الاول منع عزل الوكيل بعد مقاعدته الخصم ثلاثا مقيد بعدم غشه موكله وميله مع خصمه والا فله عزله ابن فرحون للموكل عزل وكيله ما لم يناشب الخصومة فان كان الوكيل قد ناشب خصمه وجالسه عند الحاكم ثلاث مرات فاكثر فليس له عزله الا ان يظهر منه غش او تدخيل في خصومته وميل مع المخاصم له فله عزله وكذلك لو وكله باجر فظهر غشه كان عيبا وله ان يفسخ وكالته . اه ونقله ابن عرفة عن المتيطي الثاني فهم من كلام المصنف ان الوكيل في غير الخصام لموكله عزله وله عزل نفسه متى شاء وهو كذلك ابن عرفة ابن رشد للموكل عزل وكيله وللوكيل ان ينحل عن الوكالة متى شاء احدهما اتفاقا الا في وكالة الخصام فليس لاحدهما بعد ان انتشب الخصام والمفوض والمخصوص اليه سواء اه ابن فرحون وان كانت الوكالة بغير عوض فهو معروف من الوكيل تلزمه اذا قبلها وللموكل عزله الا أن تكون في الخصام وسيأتي للمصنف وهل لا تلزمها وان وقعت باجرة او جعل فكهما او الا لم تلزم تردد

(قوله فيه) اى طول الخصومة (قوله لاحدهما) اى الخصمين (قوله منه) اى التوكيل (قوله واعتكاف الخ) بيان لما دخل بالكاف (قوله اذ ذاك) أي اذ ذاك

لطول الخصام (قوله قال) اى ابن رشد (قوله اذا كان) أي الشان (قوله فان فوض له في التوكيل الخ) مفهوم الشرط (قوله وبه) أي لزوم الموكل ما أقر به عليه وكيله صلة تجري (قوله في التوضيح) خبر مقدم (قوله احدهما) أي الصلح والاقرار (قوله عليه) أي أحدهما (قوله في الشامل) خبر مقدم (قوله يلزمه) أي الموكل (قوله ما اقر به) أي وكيله (قوله ان كان) أي ما اقر به (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله والا) أي وان لم يكن اقرار الوكيل من معنى الخصومة التي وكل عليها (قوله فلا يقبل) بضم الياء وفتح الموحدة اى لا يلزم ما أقر الموكل به وكيله (قوله تخصص) بضم ففتح مثقلا وكذا تقيد (قوله انه) أي العرف (قوله وكل) بفتحات مثقلا (قوله مقيد) بفتح الياء مثقلا خبر منع (قوله غشه) اى الوكيل (قوله وميله) اى الوكيل عطف على غش (قوله مع خصمه) اى الموكل (قوله والا) أي وان غش الوكيل موكله ومال مع خصمه (قوله فله) أي موكله (قوله عزله) اى الوكيل بعد مقاعدة الخصم ثلاثا (قوله وسم) بضم فكسر (قوله وله) اى الوكيل في غير الخصام (قوله فليس) أي العزل (قوله لاحدهما) أي الوكيل والموكل

(قوله) به أى التوكيل (قوله لاحد) أى غير موكله (قوله ذلك) أى عزل نفسه (قوله وان كانت) أى الوكالة (قوله تلزمهما)
أى الموكل ووكيله (قوله التخلى) اى عن الوكالة (قوله وتكون) أى الوكالة (قوله من منع عزل الخ) بيان ما

الثالث في النوادر ابن المواز يجوز للوكيل في غير الخصام عزل نفسه متى شاء من غير اعتبار رضا موكله الا ان يتعلق به حق لاحد ويكون في عزل نفسه ابطال لذلك الحق فلا يكون له ذلك لانه قد تبرع بمنافعه وان كانت بعوض فهي اجارة تلزمهما بعقدها ولا يكون لواحد التخلي وتكون بعوض مسمى والى اجل مضروب وفي عمل معروف الرابع ما ذكره المصنف من منع عزل وكيل الخصام بعد المقاعدة ثلاثا احد اقوال خمسة حصلها ابن عرفة بقوله بعد كلام شيوخ المذهب ففي منع العزل بمجرد انشاب الخصام أو بمقاعدته ثلاثا ثالثها بمقاعدته مقاعدة تثبت فيها الحجج ورابعها ما لم يشرف على تمام الحكم وخامسها على الحكم لابن رشد مع اللخمي والمتيطي عن المذهب وله عن أحد قولي أصبغ وثانيهما ومحمد الخامس ابن عرفة الوكالة على الخصام لمرض الموكل او سفره او كونه امرأة لا يخرج مثلها جائزة اتفاقا المتيطي وكذا الوكالة لعذر بشغل الامير او خطة لا يستطيع مفارقتها كالحجابة وغيرها وفي جوازها لغير ذلك ثالثها للطالب لا للمطلوب للمعروف مع قول المتيطي هو الذي عليه العمل ثم قال وعلى المعروف في جوازها مطلقا أو بعد ان ينعقد بينهما ما يكون من دعوى واقرار نقلا ابن سهل قائلا ذكر ابن العطار ان له ان يوكل قبل المجاوبة ان كان الموكل حاضرا والصحيح عندي ان لا يمكن منه لان اللدد ظاهر فيه ومراده ان يحدث عنه ما فيه تشغيب ونص ابن سهل ان اراد الخصمان أو احدهما في اول مجلس جلسا فيه التوكيل ففيه اختلاف من الفقهاء من رأى ذلك لهما او لاحدهما ومنهم من رأى ليس لهما ذلك الا بعد ان ينعقد بينهما اقرار او انكار منهما او من احدهما وهو الصحيح ابن الهندي قول من قال له ان يوكل قبل ان يجيب اصح لانه قد اجيز للحاضر ابن العطار له التوكيل قبل المجاوبة اذا كان الوكيل بالحضرة فيجاوب عنه فان لم يوكل فيقال بعد الادب قل الآن ما تأمر به وكيلك ان يقوله عنك فان ابى علم انه ملد المتيطي والظاهر ان مرادهم بهذا اذا لم يوكلا في اول الامر حتى حضرا عند القاضي اما لو وكلا اولا فلا كلام فيه والظاهر أيضا ان مرادهم ما لم يجلسا ثلاثا عند الحاكم السادس ابن فرحون من وكل ابتداء ضررا لخصمه فلا يمكن منه السابع ابن فرحون محمد وابن نبابة كل من ظهر منه عند القاضي لدد وتشغيب في خصومة فلا ينبغي له أن يقبله في وكالة ولا يحل ادخال اللدد على المسلمين ابن سهل الذي ذهب اليه الناس في القديم والحديث قبول الوكلاء الا من ظهر منه تشغيب ولدد فيجب على القاضي ابعاده وان لا تقبل له وكالة على أحد الثامن في المتيطية كره مالك رضي الله تعالى عنه لذوي الهيئات الخصومات قال مالك كان القاسم بن محمد يكره لنفسه الخصومة ويتنزه عنها وكان اذا نازعه أحد في شيء قال له ان كان هذا الشيء لي فهو لك وان كان لك فلا تحمدني عليه وكان ابن المسيب اذا كان بينه وبين رجل شيء لا يخاصمه ويقول الموعد يوم القيامة مالك رضي الله تعالى عنه من علم ان يوم القيامة يحاسب فيه على الصغير والكبير ويعلم ان الناس يوفون حقوقهم من الحسنات وان الله عز وجل لا يخفى عليه شيء فليطب بذلك نفسا فان الامر أسرع من ذلك وما بينك وبين الآخرة وما فيها الا خروج روحك حتى تنسى ذلك كله حتى كأنك ما كنت فيه ولا عرفته ابن شعبان مالك رضي الله تعالى عنه من خاصم رجل سوء ابن مسعود رضي

(قوله أحد) خبر ما (قوله حصلها) بفتحات مثقلا (قوله انشاب) بكسر الهمز (قوله يشرف) بضم فسكون فكسر (قوله وله) اى المتيطي (قوله قولي) بفتح اللام (قوله وثانيهما) اى قولي اصبغ (قوله جائزة) خبر الوكالة (قوله وكذا) اى الوكالة في الجواز لما سبق (قوله خطة) بضم الخاء المعجمة أى حرفة (قوله وفي جوازها) أى الوكالة على الخصام (قوله لغير ذلك) اى المذكور (قوله ثالثها للطالب الخ) اى واولها جوازها لهما وثانيها منعها لهما (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله لانه) أى التوكيل (قوله فيجاوب) أى الوكيل عنه اى موكله (قوله علم) بضم العين (قوله اولا) بشد الواو (قوله منه) اى التوكيل (قوله فلا ينبغي له) أى القاضي (قوله القاسم) أى احد فقهاء المدينة السبعة رضي الله تعالى عنهم (قوله ابن محمد) أى ابن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنهم (قوله من الحسنات) صلة يوفون (قوله رجل سوء) خبر من

الله تعالى عنه كفى بك ظالما ان لا تزال مخاصما وقاله أبو الدرداء أيضا عن عائشة رضى الله تعالى عنها قال النبي صلى الله عليه وسلم ابغض الرجال الى الله تعالى الالد الخصم التاسع ابن العطار لا يصلح للرجل أن يوكل أباه ليطلب له حقا لانها استهانة للاب العاشر من عزل وكيله فاراد خصمه توكيله فابى الاول لاطلاعه على عوراته ووجوه خصوماته فلا يقبل قوله ولخصمه توكيله قاله فى الاستغناء ابن فرحون ينبغى أن لا يمكن من توكيله لانه صار كعدوه ولا يوكل عدو على عدوه الحادى عشر ابن فرحون لا تجوز الوكالة لمتهم بدعوى الباطل ولا المجادلة عنه ابن العربى فى احكام القرآن فى قوله تعالى ولا تكن للخائنين خصيما ان النيابة عن المتهم المبطل فى الخصومة لا تجوز لقول الله تعالى لرسوله واستغفر الله ان الله كان غفورا رحيما وفى المتيطية ينبغى للوكيل على الخصومة أن يتحفظ بدينه ولا يتوكل الا فى مطلب يقبل فيه بقينه أن موكله فيه على حق فقد جاء فى جامع السنن عن عبد الله بن عمر رضى الله تعالى عنهما أنه قال من حالت شفاعته دون حد من حدود الله تعالى ضاد الله تعالى فى أمره ومن تكلم فى خصومة لا علم له بها لم يزل فى معصية الله تعالى حتى ينزع (ولخصمه) أى الموكل بالكسر على خصومة (اضطراره) اى الموكل (اليه) أى جعل الاقرار لوكيله عليها بان يقول له لا اقبل توكيله ولا أخاصمه حتى تجعل له الاقرار المتيطى قولنا فى النص وكله على كذا وكذا وعلى الاقرار عليه والانكار عنه هو مما لا يتم التوكيل فى الخصام الا به فان لم يذكر الاقرار والانكار كان لخصمه أن يضطره الى التوكيل على هذين الفصلين هذا هو القول المشهور المعمول به عند القضاة والحكام ابن العطار وجماعة من الاندلسيين من حق الخصم أن لا يخاصم الوكيل حتى يجعل موكله له الاقرار (قال) المازرى من نفسه (وان قال) الموكل لوكيله على المخاصمة (أقر) بفتح الهمز وكسر القاف وفتح الراء مثقلا فعل أمر نيابة (عنى بالف) مثلا (ف) قوله لوكيله أقر عنى بالف (اقرار) من نفس الموكل بالالف سواء أقر وكيله عنه به أولا الحط هكذا نقل ابن شاس عن المازرى وكلام المازرى ليس صريحا فى ذلك ونصه على ما نقله ابن عرفة المازرى لو قال للوكيل أقر عنى لفلان بالف درهم ففى كونه اقرارا من الآمر وجهان للشافعية والظاهر ان ما نطق به الوكيل كالنطق من الموكل لقوله أقر عنى فاضاف قول الوكيل لنفسه وقد قال أصبغ من وكل وكيلا وجعله فى الاقرار عنه كنفسه فما اقر به الوكيل يلزم موكله وظاهره انه يقول كذلك فى اقر عنى وقول ابن عبد السلام ليس فيما ذكره من قول اصبغ كبير شاهد يرد بانه محض دعوى من غير دليل فى مقابلة مستدل عليه واستشهاد المازرى واضح لانه لا فرق بين أمر الموكل وكيله بفعل شئ وبين جعله ذلك الامر بيده كقوله بع هذا الثوب أو جعلت بيعه بيدك هذا ان حملنا قول المازرى على أن قول الوكيل ذلك كقول موكله فيكون حاصله لزوم اقرار الوكيل لموكله ما وكله على الاقرار به عنه وهذا ظاهر قوله والظاهر أن ما نطق به الوكيل كالنطق من الموكل لقوله اقر عنى وان حملناه على ما فهمه ابن شاس

(قوله لانها) أى التوكيل وانثه لتأنيث خبره (قوله لا علم له بها) أى حقيقتها بان علم عدمها او لم يعلم شيأ (قوله ينزع) بفتح فسكون فكسر أى يتوب (قوله عليها) اى الخصومة (قوله فى النص) أى الوثيقة (قوله عليه) أى موكله (قوله عنه) أى موكله (قوله فان لم يذكر) أى الموكل

(قوله لخصمه) أى الموكل (قوله ان يضطره) أى الموكل (قوله هذين الفصلين) أى الاقرار والانكار (قوله ونصه) أى المازرى (قوله لو قال) أى الموكل (قوله كونه) أى قوله أقر عنى لفلان بالف (قوله من الآمر) بمد الهمز وكسر الميم أى الموكل (قوله لقوله) أى الموكل (قوله فاضاف) أى الموكل (قوله وجعله) أى الموكل الوكيل (قوله عنه) أى الموكل (قوله كنفسه) أى الموكل (قوله وظاهره) أى المازرى (قوله انه) أى اصبغ (قوله كذلك) أى ما يقر به الوكيل يلزم موكله (قوله فيما ذكره) أى المازرى (قوله من قول أصبغ) بيان ما (قوله كبير شاهد) اسم ليس من اضافة ما كان صفة (قوله يرد) بضم ففتح مثقلا خبر قول (قوله بانه) أى قول ابن عبد السلام (قوله محض دعوى) من اضافة ما كان صفة (قوله من غير دليل) تفسير لمحض (قوله فى مقابلة مستدل) بفتح الدال (قوله واستشهاد المازرى) أى على ان ما نطق به الوكيل كنطق موكله فى أقر عنى بالف لفلان بقول اصبغ من وكل وكيلا وجعله فى الاقرار عنه كنفسه فما أقر به الوكيل يلزمه (قوله لانه) أى الشان (قوله ذلك) أى لفلان عندى وكلى الف (قوله كقول موكله) أى لفلان عندى الف (قوله حاصله) أى كلام المازرى (قوله لموكله) صلة لزوم (قوله وهذا) اى كون اقرار الوكيل كاقرار موكله (قوله قوله) اى المازرى (قوله وان حملناه) اى كلام المازرى

(قوله من ان قوله اقرعنى اقرار منه بذلك) بيان ما (قوله قاله المازرى) اى عن الشافعية (قوله واستقراه) اى المازرى (قوله بعض الاصحاب) اى اصبغ (قوله والايمان) بفتح الهمز (قوله او عليه) اى الموكل (قوله به) اى الموكل (قوله فانها حق عليه) اى خاص به (قوله وخرج) بتضعيف مثقلا (قوله عليه) اى الظهار فى عدم صحة التوكيل عليه (قوله الطلاق الثلاث)

شاس من أن قوله أقرعنى بكذا اقرار منه بذلك قال ابن شاس ما نصه لو قال لوكيله اقرعنى لفلان بالف درهم فهو بهذا القول كالمقر بالالف قاله المازرى واستقراه من نص بعض الاصحاب قلت فان حملناه على هذا اصح قول ابن عبد السلام ليس فيما ذكره كبير شاهد وذكر مفهوم قابل النيابة فقال (لا) تصح الوكالة فيما لا يقبل النيابة (كيمين) وطهارة وصلاة وشهادة ومن اليمين الايلاء واللعان ابن شاس لا تجوز الوكالة فى الشهادة والايمان والايلاء ابن عرفة الاستقراء يدل على أن كل ما فيه حق للموكل او عليه غير خاص به جاز فيه التوكيل وقولنا غير خاص به احترازا ممن وجبت عليه يمين لغيره فوكل غيره على حلفها فانها حق عليه ولا يجوز فيه التوكيل لان حلف غيره غير حلفه فهو غير الحق الواجب عليه (و) كـ(معصية) كقتل عدو عدوان وسرقة وغصب ابن شاس لا تجوز الوكالة فى المعاصى كالسرقة وقتل العمد العدوان (و) كـ(ظهار) ابن شاس لا تصح الوكالة بالظهار لانه منكر من القول وزور وخرج ابن هرون عليه الطلاق الثلاث وقال ابن عبد السلام الاقرب فى الظهار أنه كالطلاق لان كلا منهما انشاء مجرد ابن عرفة يرد قياسه الظهار على الطلاق وجمعه بمجرد الانشاء بالفرق بان الطلاق يتضمن اسقاط حق للموكل بخلاف الظهار * (تنبيهان) * الاول المساوى الافعال ثلاثة أقسام ما لا تحصل مصلحته الا بمباشرة قطعا لكونه لا يشتمل على مصلحة بالنظر لذاته بل بالنظر لفاعله وما تحصل بدونها قطعا لاشتماله عليها باعتبار ذاته مع قطع النظر عن فاعله وما هو متردد بينهما فاختلف فى الحاقه بايهما مثال الاول الايمان والصلاة والصوم واليمين اذ مصلحة الايمان والصلاة والصوم اجلال الله تعالى واظهار عبوديته وانما تحصل من جهة فاعلها ومصلحة اليمين دلالتها على صدق حالفها ولا تحصل بحلف غيره ولذا لا يحلف أحد ليستحق غيره والنكاح بمعنى الوطء من الاول اذ مصلحته العفة وانتساب الولد ولا يحصل هذا بفعل الغير وبمعنى العقد من الثانى اذ مصلحته تحقق سبب اباحة الوطء وهو يتحقق بعقد الوكيل كتحققه بعقد الاصل ومثال الثانى رد العارية والوديعة والمغصوب وقضاء الدين وأداء الزكاة فان مصلحتها ايصال الحق لاهله وهذا يحصل بفعل الوكيل وان لم يشعر الاصيل ومثال الثالث الحج فمن رأى أن مصلحته تاديب النفس وتهذيبها وتعظيم شعائر الله تعالى فى تلك البقاع واظهار الانقياد لامره تعالى وان انفاق المال فيه عارض يمكن بدونه كحج مستطيع المشى من أهل مكة ومنى وعرفة ونحوهم الحقه بالقسم الاول لان هذه المصالح لا تحصل بفعل النائب ومن رأى اشتماله على انفاق غالبا الحقه بالثانى الثانى القرافى فى الفرق الخامس ومائتان وقف الواقف على من يقوم بوظيفة الامامة أو الاذان أو الخطبة أو التدريس فلا يجوز لاحد أن يتناول من ريع ذلك شيأ الا اذا قام بذلك الشرط على مقتضى ما شرطه الواقف فان استناب غيره فى هذه الحالة عنه فى غير أوقات الاعذار فانه لا يستحق واحد

اى بجامع المعصية فى كل (قوله انه) اى الظهار (قوله كالطلاق) اى فى صحة التوكيل عليه (قوله منهما) أى الطلاق والظهار (قوله يرد) بضم ففتح مثقلا (قوله قياسه) اى ابن عبد السلام (قوله وجمعه) اى ابن عبد السلام بين الظهار والطلاق عطف على قياسه (قوله بمجرد الانشاء) صلة جمعه (قوله بالفرق) صلة يرد (قوله وما تحصل) اى مصلحته (قوله بدونها) اى المباشرة (قوله لاشتماله) اى الفعل (قوله عليها) اى المصلحة (قوله بينهما) اى ما لا تحصل مصلحته الا بمباشرته وما تحصل مصلحته بدونها (قوله فاختلف) بضم التاء (قوله الاول) اى ما تتوقف مصلحته على مباشرته (قوله من الاول) خبر النكاح (قوله وهو) اى سبب اباحة الوطء (قوله الثانى) اى ما تحصل منفعته بدون مباشرته (قوله الثالث) اى المتردد بينهما (قوله واظهار) عطف على تاديب (قوله فيه) اى الحج (قوله يمكن) اى الحج (قوله بدونه) أى انفاق المال (قوله لان هذه المصالح) أى تاديب النفس وما عطف عليه (قوله اشتماله) أى الحج (قوله الحقه) أى الحج (قوله بوظيفة الامامة) اضافته للبيان (قوله فان استناب) أى المولى فى الوظيفة (قوله فى هذه الحالة) أى وقف الواقف على من يقوم بالوظيفة (قوله عنه) أى المولى فيها (قوله فى غير اوقات الاعذار) صلة استناب (قوله فانه) أى الشان

منهما شيأ من ريع ذلك الوقف أما النائب فلان من شرط استحقاقه صحة ولايته وهى مشروطة بكونها من ناظر وهذا المستنيب ليس ناظرا انما هو امام مؤذن أو خطيب أو مدرس فلا تصح الولاية الصادرة منه وأما المستنيب فلا يستحق شيأ أيضا لعدم قيامه بشرط الواقف فان استناب فى أيام الاعذار جاز له تناول ريع الوقف وان يطلق لنائبه ما أحب من ذلك الريع اهـ وسلمه ابن الشاط والبغورى وقال فى التوضيح لما ذكر ان اجير الحج لا يجوز له صرف ما اخذه من الاجرة الا فى الحج ولا يقضى بها دينه ويسأل الناس وان ذلك جناية منه لانه خلاف غرض الموصى واشار الى هذا فى مختصره بقوله وجنى ان وفى دينه ومشى ما نصه وكان شيخنا رحمه الله تعالى يقول ومثل هذا المساجد ونحوها يأخذها الوجيه بوجاهته ثم يدفع من مرتباتها شيأ قليلا لمن ينوب عنه فارى أن الذى ابقاه لنفسه حرام لانه اتخذ عبادة الله تعالى متجرا ولم يوف بقصد صاحبها اذ مراده التوسعة ليأتى الاجير بذلك مشروح الصدر قال رحمه الله تعالى واما ان اضطر الى شئ من الاجارة على ذلك فانى أعذره لضرورته اهـ ونقله فى المعيار عن ابن الحاج فى مدخله وهو شيخ المصنف وشيخ المنوفى المسناوى مقتضى قول المنوفى الذى ابقاه لنفسه حرام استحقاق النائب جميع المعلوم لانه انما حكم بالحرمة على ما ابقاه المستنيب لنفسه لا على ما اخذه النائب خلاف قول القرافى لا يستحق واحد منهما شيأ ولعل منشأ الخلاف كون التولية شرطا فى الاستحقاق أو غير شرط فيه كما فى كلام السبكى فى شرح المنهاج وكونها شرطا فيه هو الذى وقفت عليه فى اجوبة العبدوسى فى المعيار وقوله وأما ان اضطر الخ الظاهر ان مراده أنه معذور فيما حرم على الاول ابقاؤه لنفسه فهو موافق للقرافى فى هذا القسم واختار عج جواز ما يبقيه المستنيب لنفسه وان استناب اختيار الغير عذر وأخذه من جواب القاضى منصور فى نوازل الاحباس من المعيار ونحوه للعج للناصر اللقانى واختاره المسناوى فى تأليفه فى المسئلة حيث تكون الاستنابة على مجرى العادة وموافقة العرف من غير خروج فيها الى حد الافراط والزيادة على المعتاد فى البلد بين الناس من كونها دائما او غالبا أو كثيرا بغير سبب يعذر به عادة والله أعلم وتنعقد الوكالة (بما) اى كل شئ (يدل) عليها (عرفا) ولا يشترط لانعقادها لفظ مخصوص قاله الحط فى اللباب من أركان الوكالة الصيغة وهى لفظ أو ما يقوم مقامه يدل على التوكيل ابن الحاجب المعتبر الصيغة أو ما يقوم مقامها فى التوضيح اى المعتبر فى صحة الوكالة الصيغة كوكلتك وأنت وكيلى أو ما يقوم مقامها من قول أو فعل كقوله تصرف عنى فى هذا أو كاشارة الاخرس ونحوه اهـ * (تنبيهات) * الاول الحط هذا من جانب الموكل ولا بد ان يقترن به من جانب الوكيل ما يدل على قبولها فورا فى اللباب اثر ما تقدم عنه ولا بد من قبول التوكيل فان تراخى قبوله بزمن طويل فيتخرج فيه قولان من الروايتين فى المخيرة والمملكة فان أجاب فى المجلس قبل اختيارها اهـ وأصله للذخيرة وزاد فيه عن الجواهر عن المازرى قال والتحقيق فى هذا ان يرجع الى العادة هل المقصود من هذا اللفظ جوابه على الفور ام لا ابن عرفة ابن شاس لا بد

(قوله منهما) أى المستنيب ونائبه (قوله استحقاقه) أى النائب (قوله صحة) اسم ان (قوله وهى) اى صحة ولايته (قوله بكونه) اى الولاية (قوله يطلق) بضم فسكون فكسر اى يعطى (قوله من الاجرة) بيان ما (قوله بها) اى الاجرة (قوله ذلك) اى قضاء دينه بالاجرة وسؤال الناس (قوله الموصى) بكسر الصاد (قوله ما نصه) مفعول قال (قوله شيخنا) اى المنوفى (قوله هذا) اى اجير الحج الذى وفى دينه بالاجرة ومشى فى الجناية (قوله مراده) أى صاحبها (قوله بذلك) أى العمل (قوله استحقاق) خبر مقتضى (قوله لانه) اى المنوفى (قوله اخذه) اى الجواز (قوله فى اللباب) بضم اللام اسم كتاب خبر مقدم (قوله من أركان الوكالة) خبر مقدم (قوله لفظ) جنس (قوله يدل على التوكيل) فصل مخرج غيرها (قوله من قول او فعل) بيان ما (قوله تصرف) بفتحات مثقلا مبنيا على السكون (قوله هذا) أى المذكور من بيان الصيغة (قوله به) أى ما دل عليها من الموكل (قوله من جانب الوكيل) بيان ما بعده (قوله قبولها) أى الوكالة (قوله فورا) صلة يقترن (قوله عنه) أى اللباب (قوله قبوله) أى التوكيل (قوله فيه) أى القبول المتراخى بزمن طويل (قوله المخيرة) بفتح الخاء المعجمة والمثناة مثقلة أى التى خيرها زوجها فى بقائها فى عصمته وتطليقها (قوله والمملكة) بفتح الميم الثانية واللام مثقلا أى التى ملكها زوجها عصمتها (قوله فان اجابت فى المجلس قبل) بضم فكسر أى وان انقضى المجلس ولم تجب ففى قبول اجابتها بعده روايتان (قوله فيه) أى اللباب (قوله من هذا اللفظ) أى الدال على التوكيل

في الصيغة من القبول فان وقع بالفور فواضح وان تأخر ففي لغوه قولان على الروايتين في لغو التخيير بانقضاء المجلس المازري التحقيق الرجوع لاعتبار المقصود والعادة هل المراد من اللفظ استدعاء الجواب عاجلا أو ولو كان مؤخرا اهـ ونحوه في التوضيح الثاني الحط ما فسرنا به كلام المصنف هو الظاهر وعليه حمله البساطي وحمله الشارح على كون الموكل فيه معلوما بالعرف وهذا اغنى عنه قوله بعد بل حتى يفوض أو يعين بنص أو قرينة وتخصص وتقيد بالعرف والجأ الشارح الى ذلك قوله لا بمجرد وكلتك فانه ظاهر فيما قال ويمكن حمل هذا على معناه مع حمل الاول على ما قلناه بان يقال صحة الوكالة بلفظ يدل عليها عرفا وليس مطلق ما يدل عليها كافيا اذ يصدق المطلق مع التفويض والتعيين والاعم لا يدل على الاخص اهـ ويحتمل أن المصنف أراد بما يدل عرفا ما يدل على الوكالة وعلى الموكل فيه لانه يصح أن يتعلق بالركن الثالث اعني الموكل فيه كما في الجواهر والذخيرة ويصح تعلقه بالركن الرابع الذي هو الصيغة والمعنى تصح الوكالة بما يدل عرفا على الوكالة وعلى الشيء الموكل فيه ولهذا اعقبه بقوله لا بمجرد وكلتك فهذا يدل على ما قلناه والله أعلم الثالث البساطي يعني ليس للوكالة صيغة خاصة بل كل ما يدل لغة أو عرفا فانها تنعقد به فان خالف العرف اللغة فالمعتبر العرف اهـ وهو راجع لما قلناه من أن المعتبر العرف الرابع مما يدل على الوكالة عرفا العادة كما اذا كان ربع بين أخ وأخت والاخ يتولى كراءه وقبضه سنين متطاولة ثم تنازعا فالقول قوله انه دفع لاخته حظها ابن ناجي عن شيخه لانه وكيل بالعادة ابن رشد وتصرف الزوج في مال زوجته محمول على الوكالة حتى يثبت التعدي الخامس أركان الوكالة أربعة الموكل والوكيل وتقدم شرطهما عند قوله في باب الشركة انما تصح من أهل التوكيل والتوكل والثالث الموكل فيه وأشار اليه بقوله في قابل النيابة والرابع الصيغة واشار اليها بقوله بما يدل عرفا وعدها جماعة ثلاثة المشذالي أركان الوكالة العاقدان والمعقود عليه والصيغة والعاقدان الموكل والوكيل وشرط الموكل جواز تصرفه فيما وكل عليه فيصح من الرشيد مطلقا ومن المحجور في الخصومة السادس تقدم في باب الشركة ان وكالة العبد المأذون له جائزة وفي توكيل الاجنبي غير المأذون له طريقان وفي النوادر اذا وكل السيد عبده لزمته الوكالة وان لم يقبلها (لا) تصح الوكالة (بمجرد وكلتك) الخالي عن التفويض والتعيين (بل حتى يفوض) بضم ففتح فكسر مثقلا أي الموكل للوكيل في التوكل عنه في جميع حقوقه القابلة للنيابة أو يعين ابن شاس لو قال وكلتك أو أنت وكيلي لم يجز حتى يقيد بالتفويض أو بالتصرف في بعض الاشياء وهذا قول ابن يونس وابن رشد في المقدمات قال وهو قولهم في الوكالة ان قصرت طالت وان طالت قصرت أبو الحسن

(قوله فما فسرنا به كلام المصنف) أي قوله بما يدل من أنه بيان لصيغة الوكالة التي تنعقد بها (قوله هو الظاهر) خبر ما (قوله وعليه) أي ما فسرنا به صلة حمل (قوله وحمله) أي كلام المصنف (قوله وهذا) أي حمله على كون الموكل فيه معلوما بالعرف (قوله قوله) أي المصنف (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله الى ذلك) أي حمله على كون الموكل فيه معلوما بالعرف (قوله فانه) أي لا بمجرد وكلتك (قوله فيما قال) اى الشارح (قوله هذا) أي لا بمجرد وكلتك (قوله على معناه) أي كون الموكل فيه معلوما (قوله الاول) أي بما يدل (قوله بان يقال صحة الوكالة بلفظ يدل عليها عرفا الخ) تصوير للحملين (قوله يعني) أي المصنف بما يدل عرفا (قوله وهو) أي كلام البساطي (قوله من ان المعتبر الخ) بيان ما (قوله ربع) بفتح الراء وسكون الموحدة اى مسكن (قوله والاخ الخ) حال (قوله لانه) أي الاخ (قوله وكيل) اى عن أخته (قوله محمول) خبر تصرف (قوله وعدها) أي اركان الوكالة (قوله فيصح) اى التوكيل (قوله مطلقا) أي في كل قابل للنيابة (قوله وكالة العبد المأذون له) اى توكله عن غير سيده (قوله وفي توكيل الاجنبي) من اضافة المصدر لفاعله واحترز به عن توكيل السيد عبده المذكور بعده (قوله غير المأذون له) مفعول توكيل (قوله وفي النوادر) خبر مقدم (قوله لزمته) اى العبد (قوله وان لم يقبلها) اى العبد الوكالة (قوله لو قال) اى الموكل (قوله لم يجز) أي التوكيل (قوله يقيد) اى الموكل (قوله وهذا) اى كون الوكالة لا تنعقد بوكلتك او انت وكيلي حتى يفوض او يخصص (قوله قال) اى ابن رشد (قوله قولهم) اى أهل المذهب (قوله قصرت) اى صيغتها كوكلتك تفويضا (قوله طالت) اى عمت كل حق للموكل او عليه قابل النيابة (قوله طالت) اى صيغتها كوكلتك على بيع داري التي بمكان كذا (قوله قصرت) اى اختصت ببيع الدار المذكورة

(قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله بينها) اى الوكالة (قوله قال) اى ابن رشد (قوله لانها) اى الوصية قال فى المقدمات اذا وكل الرجل الرجل وكالة مطلقة ولم يخصه بشئ دون شئ فهو وكيله فى جميع الاشياء وان سمى بيعا او ابتياعا او خصاما او شيأ من الاشياء فلا يكون وكيلا الا فيما سمى وان قال فى آخر كلامه وكالة مفوضة لانه انما يرجع لما سمى خاصة وهذا قولهم فى الوكالة اذا طالت قصرت واذا قصرت طالت اهـ ٣٦٠ (قوله ويرد) بضم ففتح مثقلا (قوله غيره) اى السداد (قوله الى) بشد الياء

فرق ابن رشد بينها وبين الوصية بوجهين أحدهما العادة قال لانها تقتضى عند اطلاق لفظ الوصية التصرف فى كل الاشياء ولا تقتضيه عند اطلاق لفظ الوكالة ويرجع الى اللفظ وهو محتمل الثانى ان الموكل متهيئ للتصرف فلا بد أن يبقى لنفسه شيأ فيفتقر الى تقرير ما أبقى والموصى لا تصرف له الا بعد الموت فلا يفتقر الى تقرير واذا فوض الموكل لوكيله وتصرف الوكيل (فيمضى النظر) أى السداد والمصلحة من تصرف الوكيل لموكله ويجوز ابتداء ويرد غيره فى كل حال (الا ان يقول) الموكل فوضت لك النظر (وغير النظر) فيمضى غير النظر أيضا ق ابن بشير وابن شاس ان قال وكلتك بما الىّ من قليل وكثير شملت يد الوكيل جميع الاشياء ومضى فعله فيها اذا كان نظرا وما ليس بنظر فهو معزول عنه عادة الا ان يقول افعل ما شئت ولو كان غير نظر ابن عرفة تبعهما ابن الحاجب وقبله ابن عبد السلام وابن هرون ومقتضى أصل المذهب منع التوكيل على غير وجه النظر لانه فساد وقيدوا بيع الثمر قبل بدو صلاحه بخلوه عن الفساد ونقل اللخمى عن المذهب منع توكيل السفيه اهـ خليل فيه نظر اذ لا يأذن الشرع فى السفه فينبغى أن يضمن الوكيل اذ لا يحل لهما ذلك اهـ وفهم ابن فرحون كلام ابن الحاجب ومن تبعه بخلاف ما فهمه ابن عرفة والمصنف فقال اثره هذا مثال لوكالة التفويض ولفظ ما يقتضى العموم ومعناه فلو قال له وكلتك بما الىّ تعاطيه من بيع وشراء وطلاق وعتق وقليل الاشياء وكثيرها جاز فعل الوكيل فى ذلك كله بشرط كونه على وجه النظر وعكسه هو معزول عنه بالعادة الا أن يقول له افعل ما رأيت كان نظرا عند أهل البصر والمعرفة أو غير نظر وليس مراده افعل ما شئت وان كان سفها كما فهمه صاحب التوضيح اهـ الحط هذا انما يتم على منع توكيل السفيه وهو أحد طريقين وأما على جواز توكيله فيرجع فيه الى كلام التوضيح والحق ان النظر هنا فى مقامين أحدهما جواز التوكيل على هذا الوجه والثانى مضى افعال الوكيل وعدم تضمينه فأما جواز التوكيل على هذا الوجه فان أريد به الاذن فيما هو سفه عند الوكيل فالظاهر انه لا يجوز ولا ينبغى التوقف فيه وان أريد به الاذن فيما يراه الوكيل صوابا وان كان سفها عند الناس فان كان الوكيل معلوم السفه فلا يجوز أيضا وان كان على خلاف ذلك جاز وأما مضىّ افعال الوكيل وعدم تضمينه فالظاهر ان افعاله ماضية ولا ضمان عليه فى شئ لاذن موكله له فيه وقد قال فى كتاب الجراح فيمن أذن لانسان فى قطع يده فقطعها لا قود عليه لاذنه له فيه فالمال أحرى وهذا والله أعلم هو الذى أراده ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب بل هو المتبادر من قولهم مضى أى وان كان لا يجوز ابتداء ثم بقى وجه لحل

(قوله من قليل وكثير) بيان (قوله جميع الاشياء) اى التى الى موكله (قوله فعله) أى الوكيل (قوله فيها) أى اشياء موكله (قوله اذا كان) أى فعله (قوله فهو) أى الوكيل (قوله الا أن يقول) أى الموكل (قوله ولو كان) أى ما تفعله (قوله تبعهما) أى ابن شاس وابن بشير (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله ومقتضى) بفتح الضاد (قوله أصل) أى قاعدة (قوله بيع الثمر الخ) أى جوازه (قوله فيه) أى جواز غير النظر (قوله لهما) أى الموكل ووكيله (قوله ذلك) أى غير النظر (قوله فقال) أى ابن فرحون (قوله اثره) أى كلام ابن الحاجب (قوله ولفظ) عطف على وكالة (قوله ومعناه) أى كلام ابن الحاجب (قوله فلو قال) أى الموكل (قوله له) أى وكيله (قوله الىّ) بشد الياء (قوله من بيع الخ) بيان ما (قوله وعكسه) أى ما على غير وجه النظر (قوله هو) أى الوكيل (قوله مراده) أى الموكل كلامهم (قوله وان كان) أى ما تفعله (قوله فيرجع) بضم الياء وفتح الجيم (قوله على هذا الوجه) أى فعل النظر وغيره (قوله وعدم تضمينه) أى الوكيل عطف على مضى (قوله فيه) أى عدم جوازه (قوله وان كان) أى الوكيل (قوله على خلاف ذلك) أى غير معلوم السفه (قوله لا قود) أى قصاص (قوله عليه) أى القاطع (قوله لاذنه) أى المقطوع (قوله له) أى القاطع (قوله فيه) أى القطع (قوله وهذا) أى مضى فعل الوكيل وعدم تضمينه (قوله هو) أى المضى وعدم التضمين

(قوله كلامهم) أى ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب (قوله من المدونة) بيان لكتاب الشركة (قوله من شريك أو وكيل) بيان مفوض اليه (قوله على وجه المعروف) صلة صنعه واضافته للبيان (قوله فلا يلزم) أى المعروف المفوض خبرما (قوله ولكن يلزم) أى المعروف (قوله الشريك) أى الذى صنع المعروف (قوله فى حصته) أى الشريك صلة يلزم (قوله ويرد) بضم الياء وفتح الراء (قوله قولهم) أى ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب (قوله وان كان فيه ٣٦١ مصلحة فى نفس الامر) حال (قوله

كلامهم على الجواز ابتداء وذلك انه قال فى كتاب الشركة من المدونة وما صنعه مفوض اليه من شريك أو وكيل على وجه المعروف فلا يلزم ولكن يلزم الشريك فى حصته ويرد صنيع الوكيل الا أن يهلك ما صنعه الوكيل فيضمنه الوكيل فاذا كان الوكيل ممنوعا من التبرعات فيمكن ان يقال معنى قولهم يمضى النظر أى ما فيه مصلحة تعود بتنمية المال لا التبرعات كالعتق والهبة والصدقة الا أن يقول وكلتك وكالة مفوضة وأذنت لك ان تفعل جميع ما تراه وان كان غير نظر أى ليس فيه مصلحة تعود بتنمية المال وان كان فيه مصلحة فى نفس الامر فتمضى التبرعات ولا يقال فيها انها سفه وفساد الا ما تفاحش منها وخرج عن الحد ولم يكن فاعله من أهل اليقين والتوكل والله أعلم * (تنبيهات) * الاول علم من كلام المدونة المتقدم ان الوكيل المفوض ممنوع من التبرع فاحرى غيره وفى الكافى ما نصه وأما الوكيل المفوض اليه فله أن يقيل ويؤخر وان يهضم الشئ على وجه النظر وينفذ فعله فى المعروف والصدقة اذا كان له وجه ولعله كله محمول على النظر حتى يتبين خلافه فاذا بان تعديه أو فساده ضمن وما خالف فيه الوكيل المفوض اليه أو غيره ما أمر به فهو متعد ولموكله تضمينه ان شاء اه الحط ينبغى ان يحمل قوله وينفذ فعله فى المعروف والصدقة اذا كان له وجه على ان المراد اذا كان له وجه يعود بتنمية المال كما قالوا فى الشريك انه يمضى اذا قصد به الاستئلاف للتجارة والا فهو مخالف للمدونة والله أعلم * الثانى اذا ابتدأ الوكالة بشئ معين ثم قال انه وكله وكالة مفوضة وأقامه مقام نفسه وأنزله منزلته وجعل له النظر بما يراه فانما يرجع التفويض الى ما سماه ولا يتعداه لان ذلك كله محمول على ما سماه وعاد اليه وان لم يسم شيأ بالكلية وانما قال وكالته وكالة مفوضة فهذا التوكيل تام فى جميع امور الوكالة فيجوز فعله فى كل شئ من بيع وشراء وصلح وغيرها قاله ابن رشد قال وان قال وكالة مفوضة جامعة لجميع وجوه التوكيل ومعانيه كان أبين فى التفويض ونقله ابن عرفة زاد فى المقدمات وهذا قولهم فى الوكالة اذا طالت قصرت واذا قصرت طالت ونقله فى التوضيح والبرزلى عن ابن الحاج عن ابن عات * الثالث المتيطى اختصار لفظ التوكيل الشامل العام ان يقول وكل فلان فلانا توكيلا مفوضا جامعا لمعانى التوكيل كله لا يشذ عنه فصل من فصوله ولا فرع من فروع أصل من أصوله دائما مستمرا واذن له ان يوكل عنه من شاء بما شاء من فصوله فلو لم يذكر توكيل غيره عنه ففى دخوله فيه اختلاف للمتقدمين بعضهم لم احفظ فيه قولا لاحد منهم والاظهر ان له التوكيل لان الموكل انزله منزلته وجعله بمثابته * الرابع ابن ناجى فى شرح المدونة حيث كان للوكيل التوكيل فانما يوكل أمينا وظاهر ما فى التوكيل انه لا يشترط مساواته له فى الامانة وظاهر اجارتها اشتراط مساواته له فيها وللوكيل المفوض التصرف فى كل شئ لموكله (الا الطلاق) لزوجة موكله (وانكاح) أى تزويج (بكره) أى موكله بكسر فسكون

فيها) أى التبرعات (قوله منها) أى التبرعات بيان لما (قوله ولم يكن فاعله من أهل اليقين والتوكل) حال (قوله علم) بضم العين (قوله يقيل) بضم فكسر (قوله يهضم) بفتح فسكون فكسر أى يحط (قوله الشئ) اى الدين (قوله والا) أى وان لم نقل مراده كونه عائدا بتنمية المال (قوله فهو) أى كلام الكافى (قوله ابتدأ) أى الموكل والوكيل (قوله ثم قال) أى الموكل (قوله مقام) بضم الميم (قوله وان قال) أى الموكل (قوله ومعانيه) أى التوكيل عطف على وجوه (قوله كان) أى قوله (قوله ونقله) أى كلام ابن رشد (قوله زاد) أى ابن رشد (قوله لا يشذ) بفتح فكسر مثقلا أى يخرج (قوله وأذن) أى الموكل (قوله له) أى الوكيل (قوله أن يوكل) أى الوكيل (قوله عنه) أى الموكل (قوله فلو لم يذكر) أى الموكل (قوله ففى دخوله) أى توكيل

٤٦ منح ث

غيره عنه (قوله فيه) أى تفويض التوكيل (قوله فيه) أى توكيل الوكيل المفوض (قوله ان له) أى الوكيل المفوض (قوله انزله) أى الوكيل المفوض اليه (قوله منزلته) أى موكله (قوله ما فى التوكيل) أى بابه من المدونة (قوله انه) أى وكيل الوكيل (قوله مساواته) أى وكيل الوكيل (قوله له) أى الوكيل (قوله اجارتها) أى المدونة (قوله مساواته) أى وكيل الوكيل (قوله له) أى الوكيل (قوله فيها) أى الامانة (قوله وللوكيل) خبر مقدم

(قوله بأنها) أى الاربعة (قوله ان ذلك) أى طلاق زوجة موكله (قوله له) أى وكيله (قوله أنه) أى الوكيل (قوله الموكل) تفسير لفاعل يعين (قوله لوكيله) صلة يعين (قوله ماوكله) بفتحات مثقلا مفعول يعين (قوله لفظ) تفسير لفاعل تخصص المستتر فيه (قوله العام) أى الشامل لما يصلح له بلا حصر نعت لفظ (قوله ولها) أى السلعة (قوله به) أى سوقها الخاص بها (قوله لفظ الموكل) تفسير لفاعل تقيد المستتر فيه (قوله المطلق) بفتح اللام أى الموضوع للماهية بلا قيد نعت لفظ (قوله فيقيده) أى المطلق (قوله بلائق الثياب) من اضافة ما كان صفة (قوله ومعتاد الاسواق) من اضافة ما كان صفة (قوله لبيعها) أى السلعة صلة معتاد (قوله لفظ) جنس (قوله يستغرق الصالح له) فصل مخرج لما لا يستغرق الصالح له كالعلم واسم الجنس والنكرة فى الاثبات

(وبيع دار سكناه) أى موكله (و) بيع (عبد) خدمت(ه) أى موكله فلا يدخل واحد من هذه الاربعة فى وكالة التفويض العامة الجامعة ابن فرحون بعضهم يستثنى من الوكالة المفوضة بيع دار السكنى وطلاق الزوجة وبيع العبد القائم بامور الموكل وزواج البكر لان العرف قاض بأنها لا تندرج تحت عموم الوكالة وانما يفعلها الوكيل باذن خاص وفى اللباب ان فوض اليه جميع اموره ولم يسم له طلاق زوجته فظاهر مافى الجواهر ان ذلك له والذى حكاه ابن أبى زيد أنه معزول عرفا عن طلاق الزوجة وبيع دار السكنى وتزويج البنت وعتق العبد وعطف على يفوض (او يعين) بضم التحتية الاولى وكسر الثانية مشددة الموكل لوكيله ماوكله عليه (بنص) كوكلتك على كذا (أو) بـ(قرينة) دالة على توكيله على شئ معين ابن الحاجب شرط الموكل فيه أن يكون معلوما بالنص أو القرينة أو العادة فلو قال وكلتك فلا يفيد حتى يقيد بالتفويض او بامر (وتخصص) بفتحات مثقلا لفظ الوكالة العام كاشترلى أى الاثواب فيخصصه العرف بما يليق بحال موكله وكبع هذه السلعة فى أى سوق ولها سوق خاص فيخصصه العرف به (وتقيد) بفتحات مثقلا لفظ الموكل المطلق وتنازع تخصص وتقيد فى قوله (بالعرف) كاشترلى ثوبا وبع هذه السلعة فى سوق فيقيده العرف بلائق الثياب ومعتاد الاسواق لبيعها والعام لفظ يستغرق الصالح له بلا حصر وتخصيصه قصره على بعض افراده والمطلق اللفظ الدال على الماهية بلا قيد وتقييده تعيين بعض افراده واذا خصص لفظ الموكل أو قيد بشئ معين (فلا يعده) بفتح فسكون فضم أى لا يجاوز الوكيل ذلك الشئ المعين بالتصرف الى غيره (الا) اذا وكله (على بيع) لشئ معين (فله) أى الوكيل (طلب الثمن) ممن اشترى منه الشئ الذى وكل على بيعه (و) له (قبضه) أى الثمن منه ويبرأ المشترى بدفعه له واذا تلف من الوكيل بلا تعد ولا تفريط فلا يضمنه ابن الحاجب وعلى الوكيل المطالبة بالثمن وقبضه خليل يعنى ان التوكيل على البيع يستلزم كون الوكيل له المطالبة بالثمن وقبضه فلو سلم المبيع ولم يقبض ثمنه وتعذر قبضه من المشترى ضمنه * (تنبيهان) * الاول قوله له طلب الثمن يقتضى ان له عدمه وليس كذلك كما دل عليه قوله فى التوضيح لو سلم المبيع ولم يقبض الثمن ضمنه * الثانى قيد فى التوضيح لزومه قبض الثمن بما اذا لم تجر العادة بعدم قبضه أبو عمران لو كانت العادة فى الرباع ان وكيل البيع لا يقبض ثمنها فلا يبرأ المشترى بدفعه اليه وفى الشامل وله قبض ثمن ماوكل فى بيعه الا لعادة ابن فرحون

(قوله بلا حصر) فصل مخرج اسماء العدد (قوله وتخصيصه) أى العام (قوله اللفظ) جنس (قوله الدال على الماهية) فصل مخرج اللفظ الدال على غيرها كالعام والنكرة وعلم الشخص (قوله بلا قيد) فصل مخرج علم الجنس (قوله وتقييده تعيين بعض افراده) أى المطلق (قوله خصص) بضم فكسر مثقلا (قوله قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله بشئ معين) تنازع فيه خصص وقيد (قوله أى لا يجاوز الوكيل ذلك الشئ المعين) تفسير للفعل وفاعله المستتر فيه ومفعوله البارز (قوله بالتصرف) صلة يعد (قوله الى غيره) أى المعين صلة يعد (قوله منه) أى الوكيل (قوله منه) أى المشترى (قوله بدفعه) اى الثمن (قوله له) اى الوكيل (قوله واذا تلف) اى الثمن

(قوله فلا يضمنه) اى الوكيل الثمن (قوله وعلى) بفتح فسكون فكسر (قوله وقبضه) اى الثمن عطف على المطالبة الوكيل (قوله فلو سلم) بفتحات مثقلا اى الوكيل المبيع للمشترى (قوله ولم يقبض) اى الوكيل (قوله ثمنه) اى المبيع (قوله وتعذر) بفتحات مثقلا (قوله قبضه) اى الثمن (قوله ضمنه) اى الوكيل الثمن (قوله وليس كذلك) قد يقال بل هو كذلك ويحمل الوكيل البائع على المشترى يقبض منه ثمنه والذى فى التوضيح اذا لم يقبضه ولم يحل البائع عليه حتى تعذر قبضه والله اعلم (قوله ثمنها) اى الرباع (قوله بدفعه) اى ثمنها (قوله اليه) اى وكيل بيعها (قوله وله) اى الوكيل (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا

الو كيل على بيع الدار والعقاران أراد قبض ثمنه من مشتريه منه وأقام بينة أنه وكيل على بيعه فلا يمكن منه لان العرف والعادة ان وكيل بيع الدار والعقار لا يقبض ثمنها فليس له ذلك الا بتوكيل خاص على قبضه الا أن يكون أهل بلد جرت عادتهم بان متولى بيعها يتولى قبض ثمنها فيجزيه اقامة بينة على الوكالة على البيع وهذا بخلاف وكيل بيع السلع فله قبض ثمنها ولو اقتصر على قوله فله قبض الثمن لاغنى عن قوله فله طلب الثمن (أو) الا اذا وكل على (اشترائه فله) أى الوكيل (قبض المبيع) من بائعه ابن عرفة ابن شاس والوكيل بالشراء يملك قبض المبيع وتبعه ابن الحاجب وقبله ابن عبد السلام وابن هرون وفى قبوله مطلقا نظر ومقتضى المذهب التفصيل فحيث يجب عليه دفع الثمن يجب عليه قبض المبيع وحيث لا يجب لا يجب النكتة التى فرقوا بها بين وجوب قبض الوكيل ثمن ما باعه وعدم صحة قبض ولى الثيب نقد وليته دون توكيل عليه بانه فى البيع هو مسلم المبيع لمبتاعه وليس الولى كذلك فى النكاح اه الخط ما قاله ظاهر وسيذكر المصنف الموضع الذى يجب على الوكيل فيه دفع الثمن (و) للوكيل على الشراء (رد المعيب) بعيب قديم لم يطلع عليه حال شرائه على بائعه بدون اذن موكله (ان لم يعينه) أى المعيب (موكله) حين توكيله على شرائه فان عينه له فليس له رده الا باذن موكله اتفاقا لاحتمال علم الموكل بالعيب واغتفاره لغرضه فى المبيع واختلف اذا لم يعينه فقال ابن القاسم له رده لانه ضامن لمخالفة الصفة وقال أشهب ليس له رده ولن رده فللموكل قبوله وتضمين الوكيل قيمته ان فات أبو عمران واذا لزمه الضمان بعدم الرد عند ابن القاسم وبه عند أشهب فالمخلص منه رفعه للحاكم فيحكم له باحد المذهبين فيسقط الضمان بالمذهب الآخر (وطولب) وكيل الشراء أو البيع (بثمن ومثمن) ولو صرح بانه وكيل (ما لم يصرح) الوكيل حين الشراء او البيع (بالبراءة) من دفعه الثمن أو المثمن فان صرح بها فلا يطالب حينئذ وانما المطالب به موكله ابن الحاجب ويطالب بالثمن والمثمون ما لم يصرح بالبراءة والعهدة ما لم يصرح بالوكالة فى النداء فى التدليس بالعيوب منها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع سلعة لرجل واعلم بائعها انه انما يشتريها لفلان فالثمن على الوكيل نقدا كان أو مؤجلا حتى يقول له

(قوله ثمنه) اى العقار (قوله من مشتريه) اى العقار (قوله منه) اى الوكيل (قوله وأقام) اى الوكيل (قوله على بيعه) اى العقار (قوله فلا يمكن) بضم ففتح مثقلا اى الوكيل (قوله منه) أى قبض ثمنه (قوله فليس له) اى وكيل بيع الدار والعقار (قوله ذلك) اى قبض ثمنها (قوله فيجزيه) اى وكيل بيعها (قوله وهذا) اى وكيل بيع الدار والعقار (قوله فله) اى وكيل بيع السلع (قوله ثمنها) اى السلع (قوله ولو اقتصر) اى المصنف (قوله بالشراء) اى عليه (قوله وتبعه) اى ابن شاس (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله وفى قبوله) اى قول ابن شاس الوكيل بالشراء يملك قبض المبيع (قوله مطلقا) حال من هاء قبوله (قوله عليه) اى الوكيل (قوله لا يجب) اى دفع الثمن على الوكيل (قوله لا يجب) اى قبض المبيع على الوكيل (قوله فرقوا) بفتح الفاء والراء مخففا (قوله قبض الوكيل ثمن) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله وعدم صحة) عطف على ٣٦٣ وجوب (قوله نقد) اى معجل مهر (قوله عليه) اى قبض نقدها (قوله بانه) اى الوكيل الخ صلة فرقوا (قوله لم يطلع) اى الوكيل (قوله عليه) اى العيب (قوله على بائعه) صلة رد (قوله بدون الخ) صلة رد (قوله فان عينه له) اى حين توكيله على شرائه مفهوم ان لم يعينه (قوله واغتفاره) اى العيب (قوله لغرضه) بفتح الغين المعجمة والراء اى الموكل (قوله واختلف) بضم التاء (قوله له) اى الوكيل (قوله رده) اى المبيع (قوله لانه) اى الوكيل (قوله واذا لزمه) اى الوكيل (قوله وبه) اى الرد (قوله فالمخلص) بضم ففتح فكسر مثقلا او بفتح الاول والثالث وسكون الثانى (قوله منه) اى الضمان (قوله رفعه) اى الوكيل (قوله فيحكم) اى الحاكم (قوله له) اى الوكيل (قوله باحد المذهبين) اى مذهب ابن القاسم ومذهب اشهب (قوله فيسقط الضمان) اى عن الوكيل (قوله بالمذهب الآخر) اى الذى لم يحكم الحاكم به لرفع حكمه الخلاف (قوله وكيل الخ) تفسير لنائب فاعل طولب المستتر فيه (قوله الوكيل) تفسير لفاعل يصرح المستتر فيه (قوله من دفعه) اى الوكيل (قوله فان صرح) اى الوكيل (قوله بها) اى البراءة (قوله فلا يطالب) اى الوكيل بثمن ولا مثمن (قوله به) اى الثمن او المثمن (قوله والعهدة) اى ضمان العيب والاستحقاق عطف على الثمن (قوله ما لم يصرح) اى الوكيل (قوله فى النداء) صلة يصرح (قوله فى التدليس) اى كتابه خبر مقدم (قوله منها) اى المدونة بيان التدليس (قوله ابتاع) اى اشترى (قوله وأعلم) اى المبتاع (قوله انه) اى المبتاع (قوله كان) اى الثمن (قوله يقول) اى المبتاع (قوله له) اى بائعها

فى العقد انما يتقدله فلان دونى فالثمن على الآمر حينئذ وشبه فى مطالبة الموكل بالثمن فقال
(ك) قول الوكيل للبائع (بعثنى فلان) اليك (لتبيعه) اى فلانا سلعة كذا بثمن كذا فان باعه
فالثمن يطلب من فلان لا من الرسول ان اقر فلان بارساله فان انكره فيطلب من الرسول ق
ابن يونس من كتاب محمد ان قال فلان بعثنى اليك لتبيعه فهذا كالشرط المؤكد فلا يتبع
الا فلانا فان انكر فلان غرم الرسول رأس المال (لا) يطالب بالثمن فلان ان قال الرسول بعثنى
اليك (لاشترى منك) سلعة كذا ابن المواز ان قال انى أبتاعه لفلان ولم يقل وهو يتقدله دونى
فليتبع المأمور الا أن ينكر الآمر فليتبع ايهما شاء ابن عرفة الا أن يدعى الآمر أنه دفع الثمن
للمأمور فيحلف و يبرأ و يتبع المأمور (و) طولب الوكيل على البيع (بالعهدة) اى ضمان المبيع
من عيب واستحقاق (مالم يعلم) المشترى منه بانه وكيل فان علم أنه وكيل فالمطالب بالعهدة الموكل
لا الوكيل ان لم يكن وكيلا مفوضا فان كان مفوضا طولب بها وان علم المشترى منه بانه وكيل
سواء علم أنه مفوض ام لا ق فيها من باع سلعة لرجل بامره فان علم المشترى فى العقد انها لفلان
فالعهدة على ربها ان ردت بعيب فعلى ربها ترد وعليه الثمن لا على الوكيل وان لم يعلم انها لفلان
حلف الوكيل والا ردت السلعة عليه وما باع الطوافون والنخاسون ومن يعلم انه يبيع للناس
فلا عهدة عليهم ولا استحقاق والتباعة على ربها ان وجد والا اتبع ابن يونس انما فرق بين
شراء الوكيل و بيعه ان قال المبيع لفلان فالعهدة على فلان وان قال اشترى لفلان فالثمن
على الوكيل الا أن يقول فلان ينقد دونى لان العهدة امرها خفيف وقد لا يحتاج اليها ابدا
والثمن فى شرائه لابد منه والوكيل قد ولى معاملته وقبض سلعته فعليه اداء ثمنها الا ان يشترط
أنه على فلان (وتعين) بفتحات مثقلا (فى) التوكيل على البيع (المطلق) بضم الميم وسكون
الطاء وفتح اللام عن التقييد بنقد مخصوص وفاعل تعين (نقد البلد) الذى يبيع الوكيل فيه
ق فى الكافى من وكل ببيع سلعة فباعها بغير الدراهم والدنانير فلا يلزم الآمر واستحب مالك
رضى الله تعالى عنه أن يباع العرض فان كان فى ثمنه فضل عن قيمة المبيع فهو للآمر
وان كان فيه نقصان ضمنه الوكيل تت سكت عن حكم مخالفة الوكيل و بيعه

(قوله يتقدله) أى الثمن (قوله فلان) أى الموكل (قوله على الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله من كتاب محمد) خبر مقدم
(قوله ان قال) أى الوكيل (قوله فهذا) أى قوله لتبيعه (قوله كالشرط) أى من الرسول بانه لا يدفع الثمن ولا يطالب به (قوله
المؤكد) بكسر الكاف (قوله فلا يتبع) أى البائع بالثمن (قوله فان انكره) أى فلان البعث (قوله ان قال) أى الرسول (قوله
ابتاعه) أى اشترى الشئ الموكل على شرائه لفلان (قوله ولم يقل) أى الرسول (قوله وهو) أى فلان (قوله فليتبع) أى البائع
بالثمن (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم أى بارسال الرسول (قوله فليتبع) أى البائع بثمنه (قوله ايهما) أى الآمر ومأموره
(قوله شاء) أى البائع ابتاعه بالثمن (قوله المشترى) تفسير لفاعل يعلم المستتر فيه (قوله منه) أى الوكيل (قوله فان علم) اى المشترى
منه (قوله فان كان) أى الوكيل (قوله ٣٦٤ طولب) أى الوكيل (قوله بها) اى العهدة (قوله سواء علم) أى المشترى (قوله
فيها) اى المدونة خبر مقدم
(قوله لرجل) نعت سلعة
(قوله بامره) اى الرجل
صلة سلعة (قوله فى العقد)
صلة علم (قوله فالعهدة)
اى ضمان عنها (قوله ردت)
بضم الراء وشد الدال اى
السلعة (قوله فعلى ربها)
صلة ترد (قوله وعليه) اى
ربها الثمن (قوله وان لم
يعلم) اى المشترى (قوله
حلف الوكيل) اى انها
لفلان (قوله والا) اى
وان لم يحلف الوكيل أنها
لفلان (قوله ردت السلعة
عليه) أى الوكيل (قوله
يعلم) بضم الياء (قوله وجد)
بضم الواو وكسر الجيم أى
ربها (قوله والا) أى وان لم
يوجد ربها (قوله أتبع)
بضم فكسر أى الطواف
أو النخاس أو من يعلم أنه
يبيع للناس (قوله فرق)
بفتحات مخففا أو بضم فكسر مخففا (قوله و بيعه) اى الوكيل (قوله ان قال) اى الوكيل (قوله وان بعرض
قال) اى الوكيل (قوله الا ان يقول) أى الوكيل (قوله لان العهدة الخ) صلة فرق (قوله ولى) بفتح فكسر اى تولى وباشر (قوله
معاملته) أى البائع (قوله وقبض) أى الوكيل (قوله سلعته) أى البائع (قوله الا أن يشترط) أى الوكيل (قوله انه) أى ثمنها
(قوله عن التقييد الخ) صلة المطلق (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله فلا يلزم) أى البيع (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر
الميم (قوله العرض) أى الذى باع الوكيل السلعة الموكل على بيعها به (قوله فى ثمنه) أى العرض (قوله فهو) أى الفضل (قوله
الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله فيه) أى ثمنه (قوله نقصان) أى عن قيمة المبيع (قوله ضمنه) أى النقص (قوله و بيعه

بعرض أو بنقد غير البلد وبيانه انه يضمن قيمته ان فات الا ان يجيز الآمر فعله ويأخذ ما باع به كذا فى سلمها الثانى وفى وكالتها ان باع بعرض ولم يفت فليس له تضمينه ويخير فى اجازة بيعه وأخذ ما بيعت به او نقضه وأخذ سلعته وان فات خير فيما بيعت به من عرض او تضمين الوكيل قيمتها ويسلم العرض للوكيل عياض وهو وفاق وان اختلف نقد البلد فينبغى اعتبار غالبه (و) تعين فى التوكيل على الشراء المطلق شئ (لائق) اى مناسب (به) اى الموكل ق فى سلمها الثانى مالك رضى الله تعالى عنه من أمر رجلا يشترى له جارية او ثوبا ولم يصف له ذلك فان اشترى له ما يصلح أن يكون من ثياب الآمر وخدمه جاز ولزم الآمر وان ابتاع له ما لا يشبه أن يكون من خدمه ولا من ثيابه فذلك لازم للمأمور ولا يلزم الآمر الا أن يشاء ويتعين اللائق فى كل حال (الا أن يسمى) الموكل للوكيل (الثمن) الذى يشترى به ما وكله على شرائه ونقص المسمى عن ثمن اللائق ولم يمكن أن يشترى به الا ما لا يليق (فتردد) أى تأويلان فى جواز شراء ما لا يليق وعدمه ابن يونس بعض القرويين ان سمى الثمن ولم يصف فلا يبالى ما اشترى له كان يشبهه أو لا يشبهه لانه قد أبان لقدر ذلك وقال بعض اصحابنا ينبغى ان لا يلزمه الا ان يشترى له ما يشبهه وان سمى الثمن خاصة والمسئلة على أربعة أوجه ثانيها لم يسم ولم يصف فيلزمه ما يشتريه له مما يشبهه من ثيابه وخدمه وثالثها أن يسمى ويصف فيلزمه ما يشتريه بالمسمى أو فوقه بيسير أو بدونه بقليل او كثير ورابعها أن يصف ولا يسمى فلا يبالى بما يشترى له به من الثمن (و) تعين فى التوكيل المطلق على بيع أو شراء (ثمن المثل) للمبيع أو المشترى ق فيها مالك رضى الله تعالى عنه ان باع الوكيل او ابتاع بما لا يتغابن الناس بمثله فلا يلزمك كبيعه الامة ذات الثمن الكثير بخمسة دنانير ونحوها ابن القاسم ويرد ذلك كله ان لم يفت فان فات لزم الوكيل القيمة ولو باع بما يشبه جاز بيعه ابن عرفة المازرى فى كون التسمية للثمن مسقطة عن الوكيل النداء والاشهار والمبالغة فى الاجتهاد ام لا ابن بشير لو امره ببيع سلعة بثمن سماه

بعرض الخ) بيان مخالفة (قوله بنقد غير) بالاضافة اللامية (قوله وبيانه) أى حكم المخالفة (قوله انه) أى الوكيل (قوله قيمته) أى المبيع (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله فعله) أى بيع وكيله بعرض أو بنقد غير البلد (قوله وبأخذ) أى الآمر (قوله سلمها) أى المدونة (قوله وفى وكالتها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ان باع) أى الوكيل ما وكل على بيعه بعرض (قوله ولم يفت) أى المبيع (قوله فليس له) أى الموكل (قوله تضمينه) أى الوكيل (قوله ويخير) أى الموكل (قوله فى اجازة بيعه) أى الوكيل (قوله أو نقضه) اى بيعه (قوله وان فات) أى المبيع (قوله خير) أى الموكل (قوله فيما بيعت به) أى أخذه (قوله من عرض) أى أو نقد غير البلد بيان ما (قوله قيمتها) أى السلعة (قوله ويسلم) بضم ففتح فكسر مثقلا أى الموكل (قوله وهو) أى ما فى وكالتها (قوله وفاق) أى لما فى سلمها (قوله البلد) اى الذى يبيع الوكيل به (قوله المطلق) نعت التوكيل (قوله فى سلمها) اى المدونة الثانى (قوله ولم يصف) أى الآمر (قوله له) اى المأمور (قوله ذلك) أى الموكل ٣٦٥ على شرائه أمة كان أو ثوبا (قوله فان اشترى) أى الوكيل (قوله له) أى الموكل (قوله وخدمه) أى الآمر (قوله جاز) أى مضى الشراء (قوله ولزم) أى الشراء (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله وان ابتاع) أى المأمور (قوله له) أى الآمر (قوله فذلك) اى المشترى بفتح الراء (قوله الا أن يشاء) أى الآمر أخذ ما ابتاعه مأموره (قوله ان سمى) أى الموكل (قوله ولم يصف) أى الموكل ما وكل على شرائه (قوله فلا يبالى) أى الوكيل (قوله لا يلزمه) أى الموكل (قوله وان سمى الثمن خاصة) مبالغة (قوله لم يسم) أى الموكل الثمن (قوله ولم يصف) أى الموكل ما يشترى له (قوله فيلزمه) أى الموكل (قوله ما يشتريه) أى وكيله (قوله مما يشبهه) أى الموكل بيان ما (قوله يسمى) أى الموكل الثمن (قوله ويصف) أى الموكل السلعة التى وكل على شرائها (قوله فيلزمه) أى الموكل (قوله ما يشتريه) أى وكيله (قوله يصف) أى الموكل السلعة (قوله ولا يسمى) أى الموكل الثمن (قوله من الثمن) بيان ما (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله بما لا يتغابن الناس بمثله) أى باع بنقص أو اشترى بزيادة (قوله فلا يلزمك) خطاب للموكل أى بيع الوكيل ولا شراؤه (قوله ويرد) بضم ففتح مثقلا (قوله ان لم يفت) أى المبيع أو المشترى (قوله فان فات) أى المبيع (قوله القيمة) أى وان فات المشترى لزم الوكيل ثمنه (قوله ولو باع) أى الوكيل (قوله التسمية للثمن) أى فى التوكيل على البيع (قوله النداء) أى على المبيع (قوله والاشهار) أى المبيع (قوله ام لا) أى لا تسقط تسمية الثمن النداء على المبيع واشهاره والمبالغة فى الاجتهاد فى بيعه

فباعها به من غير اشهار فقولان احدهما امضاؤه والثانى رده لان القصد من التسمية عدم نقص الثمن وطلب الزيادة ولو ثبت احد القصدين ما اختلف فيه وبين حكم مخالفة الوكيل نقد البلد واللائق وثمن المثل فقال (والا) أى وان لم يبع بنقد البلد بان باع بعرض او نقد غيره اولم يشتر اللائق بان اشترى غيره اولم يبع أو يشترى بثمن المثل بان باع باقل منه او اشترى بزائد عليه (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر المثناة مشددة الموكل فى الرد والاجازة على ما تقدم بيانه ق فيها المالك رضى الله تعالى عنه ان باع بغير العين من عرض اوغيره فاحب الى أن يضمن المامور الا أن يجيز الآمر فعله ويأخذ ما باع به ولو أمره بشراء سلعة فاشتراها بغير العين فله تركها اشترى والرضا به ويدفع مثل ما ادى وشبه فى التخيير فقال (ك) بيعه ب(فلوس) نحاس فيخير موكله فى امضائه ورده لانها كالعرض (الا ما) أى عرضا (شأنه ذلك) أى بيعه بفلوس (لخفة) ثمن(ه) فبيعه بها لازم الموكل اذ الفلوس بالنسبة لها بمنزلة العين فيها المالك رضى الله تعالى عنه لو اشترى او باع بفلوس فهى كالعروض الا أن تكون سلعة خفيفة الثمن انما تباع بالفلوس وما أشبهها فالفلوس فيها بمنزلة العين ابن يونس لانه اشتراها أى او باعها بالعرف من ثمنها فلم يتعد وعطف على كفلوس المشبه فى التخيير مشبها آخر فيه فقال (وكصرف ذهب) دفعه الموكل لوكيله ليسلمه فى طعام له فصرفه (بفضة) واسلمها فى طعام فان كان قبض الوكيل الطعام خير موكله فى قبضه وتركه وتغريم الوكيل مثل ذهبه وان لم يقبضه تعين تغريمه مثل الذهب ولا يجوز لهما التراضى على اخذ الموكل الطعام لانه بيع له قبل قبضه لانعقاد السلم للوكيل بمخالفته وفسخ ما فى الذمة فى مؤخر (الا أن يكون) صرف الذهب بالفضة قبل الشراء به (الشان) أى المعتاد بين الناس فى شراء تلك السلعة أن لا يسلم الا الفضة ويكون نظرا فلا خيار للموكل ق فيها ان دفعت اليه دنانير يسلمها لك فى طعام اوغيره فلم يسلمها حتى صرفها دراهم فان كان هو الشان فى تلك السلعة وكان نظرا لان الدراهم فيما يسلم فيه افضل فذلك جائز والا كان متعديا وضمن الدنانير ولزمه الطعام ولا يجوز أن تتراضيا على أن يكون الطعام لك الا أن يكون قد قبضه الوكيل فانت مخير فى أخذه أو أخذ دنانيرك منه وعطف على المشبه فى التخيير مشبها آخر فيه فقال (وكمخالفته) أى الوكيل على الشراء (مشترى) بفتح الراء (عين)

(قوله امضاؤه) أى البيع (قوله رده) أى البيع (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله واللائق) عطف على نقد (قوله وثمن المثل) عطف على نقد (قوله باقل منه) أى مما لا يتغابن بمثله (قوله بزائد عليه) أى مما لا يتغابن بمثله (قوله الموكل) تفسير لنائب فاعل خير المستتر فيه (قوله فى الرد) صلة خير (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله الى) بشد الياء (قوله يضمن المامور) أى القيمة (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله فعله) أى بيع المامور بعرض أو نقد غير البلد (قوله ولو أمره) أى الموكل وكيله (قوله فاشتراها) أى الوكيل السلعة (قوله فله) أى الموكل (قوله به) أى ما اشتراه وكيله (قوله ويدفع) أى الموكل لوكيله (قوله ادى) أى الوكيل للبائع ثمنا لما اشتراه

(قوله لانها) أى الفلوس (قوله بها) أى الفلوس (قوله لها) أى خفيفة الثمن (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله لو اشترى) أو باع الوكيل (قوله بفلوس) تنازع فيه اشترى وباع (قوله فهى) أى الفلوس (قوله الا أن تكون) أى السلعة الموكل على بيعها أو شرائها (قوله فيها) أى خفيفة الثمن (قوله فيه) أى التخيير (قوله ليسلمه) بضم فسكون فكسر أى الوكيل الذهب (قوله له) أى موكله (قوله فصرفه) اى الوكيل الذهب (قوله واسلمها) اى الوكيل الفضة (قوله فان كان) اى الشان (قوله قبضه) اى الطعام من وكيله (قوله وتركه) اى الطعام لوكيله (قوله وان لم يقبضه) اى الوكيل الطعام (قوله تعين) بفتحات مثقلا (قوله تغريمه) اى الوكيل (قوله لهما) اى الموكل ووكيله (قوله لانه) اى اخذ الطعام (قوله له) اى الطعام (قوله قبل قبضه) اى الطعام (قوله وفسخ) عطف على بيع (قوله ويكون) بضم اى اسلام الفضة (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله اليه) اى وكيلك (قوله لك) اى لاجلك (قوله فان كان) اى صرفها (قوله وكان) اى الصرف (قوله افضل) اى من الدنانير (قوله فذلك) اى صرفه (قوله والا) اى وان لم يكن الصرف نظرا (قوله كان) اى الوكيل (قوله متعديا) اى بصرف الدنانير (قوله وضمن) اى الوكيل (قوله ولزمه) اى الوكيل (قوله أن تتراضيا) خطاب للموكل ووكيله (قوله لك) خطاب للموكل (قوله الا ان يكون) اى الطعام (قوله فانت) خطاب للموكل (قوله فى اخذه) اى الطعام (قوله منه) اى الوكيل (قوله فيه) اى التخيير

بضم فكسر مثقلا أى عينه الموكل كاشترلى الفرس الفلانى فاشترى له غيره فلموكله الخيار فى رده والرضا به ويصح كسر الراء كبع لفلان فباع لغيره ق ابن الحاجب مخصصات الموكل متعينة كالمشترى والزمان والسوق فان خالف فالخيار للموكل (أو) مخالفته ببيعه اوشرائه (فى سوق) غير السوق الذى عينه موكله البيع أو الشراء فيخير (او) مخالفته فى (زمان) عينه موكله للبيع أو الشراء فيه فباع أو اشترى فى غيره فيخير موكله ق ابن شاس مخصصات الموكل معتبرة لو قال بع من زيد فلا يبيع من غيره ولو خصص بالزمن تعين ولو خصص سوقا تتفاوت فيها الاغراض تخصص وفى الموازية من امر بشراء جارية موصوفة ببلد فاشتراها ببلد دونه خير الآمر فى أخذها وضمانها من المأمور زاد ابن حبيب كانت بالموضع المسمى أرخص أو أغلى وقال ابن الماجشون ان تساوى سعر الموضعين فليس بمتعد وضمانها من الآمر (أو) خالف (ببيعه) أى الوكيل (ب) ثمن (أقل) مما سمى له موكله ولو يسيرا فيخير موكله لان الشان فى البيع طلب الزيادة ق سمع عيسى ابن القاسم وان امره ان يبيعها بعشرة نقدا فباعها بخمسة فان عليه تمام العشرة لا القيمة ابن بشير اذا وكل على بيع فباع باقل فهو متعد ولو نقص اليسير (أو) خالف فى (اشترائه بأكثر) مما سمى له (كثيرا) فيخير وأما يسيرا فلا لان الزيادة اليسيرة تستخف فى الشراء لتحصيل الغرض والى هذا ذهب صاحب تهذيب الطالب وجماعة وظاهر كلام ابن الحاجب تساويهما وذكره أبو الحسن عن النظائر والتلمسانى عن بعضهم ويحتمله كلام المصنف بحذف كثيرا من الاول لدلالة الثانى الحط وتخييره مقيد بان لا يؤدى الى فسخ دين فى دين ولا بيع طعام المعاوضة قبل قبضه وبعدم التزام الوكيل الزيادة كما سيأتى ق فيها مالك رضى الله تعالى عنه ومن أبضع مع رجل أربعين دينارا فى شراء جارية ووصفها له فاشتراها له بأقل من الثمن أو بنصفه أو بزيادة دينار أو دينارين أو ما يشبه أن يزاد على الثمن لزمت الآمر ان كانت على الصفة وكانت مصيبتها منه ان ماتت وان زاد زيادة كثيرة لا يزاد مثلها على الثمن خير الآمر فى دفع الزيادة وأخذ الجارية فان أبى لزمت المأمور وغرم للآمر ما أبضع معه وان هلكت قبل أن يختار الآمر فمصيبتها من المأمور ويغرم للآمر ماله واستثنى من قوله بأكثر فقال (الا كدينارين) يزيدهما الوكيل (فى) شراء ما وكل على شرائه ب(أربعين) دينارا فلا يخير موكله لانها زيادة يسيرة تغتفر لتحصيل الغرض وفى بعض النسخ لا دينارين بلا النافية بدل الاستثنائية الحط وهو أحسن فهو مخرج من قوله بأقل قاله تت طفى كذا فى النسخ وكذا فى كبيره ولعله من قوله بأكثر كثيرا كما فى الاستثناء اذ لا فرق بينهما (وصدق) بضم فكسر مثقلا الوكيل (فى) دعوى (دفعهما) أى الدينارين اللذين زادهما على الاربعين

(قوله مخصصات) بضم الميم وفتح الخاء المعجمة والصادين المهملتين (قوله كالمشترى) بفتح الراء (قوله فان خالف) اى الوكيل ما خصصه موكله (قوله ببيعه اوشرائه) اى الوكيل (قوله فيخير) اى موكله (قوله لو قال) اى الموكل (قوله فيها) اى السوق (قوله وفى الموازية) خبر مقدم (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله وضمانها) اى الجارية مبتدأ (قوله كانت) اى الجارية (قوله الموضعين) اى المسمى والمشترى فيه (قوله فليس) اى الوكيل (قوله من الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله وان امره) اى الموكل وكيله (قوله عليه) اى الوكيل (قوله باقل) اى من المسمى اوالقيمة (قوله فهو) اى الوكيل (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله والى هذا) اى التفصيل بين البيع والشراء (قوله تساويهما) اى البيع والشراء (قوله وذكره) اى تساويهما (قوله يحتمله) اى التساوى (قوله بحذف كثيرا الخ) تصوير لاحتماله كلام المصنف (قوله تخييره) اى الموكل (قوله وبعدم الخ) عطف على بان لا يؤدى (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ووصفها) اى المبضع الجارية (قوله له) اى الرجل المبضع معه (قوله فاشتراها) اى المبضع معه الجارية (قوله له) اى المبضع (قوله لزمت) اى الجارية (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله ان كانت) اى الجارية (قوله منه) أى الآمر (قوله وان زاد) اى المأمور فى ثمن الجارية على الثمن (قوله فان ابى) اى الآمر دفع الزيادة (قوله لزمت) اى الجارية (قوله وغرم) اى المأمور (قوله للآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله وان هلكت) اى الجارية (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (ويغرم) اى المأمور (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله الوكيل) تفسير لنائب فاعل صدق المستتر فيه

التي امره موكله بالشراء بها من ماله للبائع ان لم يسلم المبيع لموكله وكذا (ان سلم) له (مالم يطل) الزمن بعد تسليمه وهو ساكت فان طال فلا يصدق في التوضيح هل يصدق الوكيل في دفعه الزيادة اليسيرة تردد فيه التونسي ويلزم من تصديقه في دفعها قبول قوله فيها فلذا لم يصرح به المصنف ق ابن يونس فان قال زدت دينارا ودينارين على الاربعين في السلعة التي اشتريت ولم يعلم الامن قوله حلف وله الرجوع على الآمر بذلك لانه كالمأذون له فيه وليست الزيادة اليسيرة محصورة في هذا الحساب انما ينظر الى مايزاد في مثله عادة ولا يجب على الوكيل أن يزيده انما هذا اذا زاده لزم موكله ابن شاس يقبل قول الوكيل ان ذكر ذلك قبل تسليم السلعة أو قرب التسليم ولا يصدق في ذكره بعد الطول * (تنبيه) * الحط هذا كله مستفاد من قوله وتخصص وتقيد بالعرف وانما ذكره ليبين الحكم بعد الوقوع بقوله والاخير الخ تت ذكر مسئلة اللائق مع فهمها من قوله وتخصص بالعرف للنص على عينها وليرتب عليها قوله الا أن يسمى فتردد ابن عاشر هذا لا يندرج فيما قبله فاذا اجرى العرف بقصر الدابة على الحمار وقال له اشتر دابة فلا يشتري له الا حمارا فان كان افراد الحمير متفاوتة فلا يشتري الا حمارا لائقا به فاللائق أخص مما قبله اذ هو معتبر في كل فرد بخصوصه البناني لعل ح راعى العرف الخاص بالنسبة للموكل وابن عاشر راعى عرف البلد وماذكره ح ظاهر (وحيث خالف) الوكيل (في اشتراء) بان اشترى غير لائق أو غير ما عينه له موكله (لزمه) أي الاشتراء الوكيل ويدفع ثمنه من ماله (ان لم يرضه) أي المشتري بفتح الراء (موكله) وشبه في لزوم الوكيل فقال (كـ) مشترى بالفتح (ذى) أى صاحب (عيب) أى معيب بعيب قديم علمه الوكيل حين شرائه أو رضى به ولم يرضه موكله فيلزم الوكيل في كل حال (الا أن يقل) بفتح فكسر وشد اللام العيب (و) الحال (هو) أى الشراء (فرصة) بضم الفاء وسكون الراء واهمال الصاد أى نادر الوقوع لكثرة الرخص فيلزم الموكل (او) خالف الوكيل (في بيع) بأن باع بأقل مما سمى له (فيخير موكله) في رده وامضائه ان لم يفت المبيع فان فات فلموكله تغريمه نقص ما باع به عن المسمى ان كان المبيع غير ربوي بل (ولو) كان (ربويا) أي يحرم فيه ربا الفضل بان كان طعاما مقتاتا مدخرا او ذهبا او ورقا باعه (بمثله) اي الربوي ق ابن بشير ان خالف الوكيل في البيع فباع ربويا بربوي كعين بعين او طعام بطعام فهل للآمر ان يرضى بفعله قولان وهما على الخلاف في الخيار الحكمي هل هو كالشرطي اللخمي ان باع طعاما بطعام فاجاز ابن القاسم للآمر ان يأخذ الطعام الثاني ومنعه اشهب وقال ليس للآمر الا مثل طعامه وقد

(قوله من ماله) اى الوكيل صلة دفع (قوله للبائع) صلة دفع (قوله ان لم يسلم) اى الوكيل (قوله وهو) اى الوكيل ساكت (قوله فيها) اى الزيادة (قوله فلذا) اى استلزام تصديقه في دفعها تصديقه فيها علة لم يصرح (قوله به) اى قبول قوله فيها (قوله فان قال) اى الوكيل (قوله زدت) بضم التاء أى من مالي (قوله في السلعة) اى ثمنها (قوله ولم يعلم) بضم الياء (قوله حلف) اى الوكيل (قوله على الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله بذلك) اى الذى زاده (قوله لانه) اى المأمور (قوله فيه) اى مازاده (قوله في هذا الحساب) اى نصف العشر (قوله يزيده) اى اليسير المعتاد (قوله يقبل) بضم فسكون ففتح (قوله ان ذكر) اى الوكيل (قوله ذلك) اى المزيد (قوله تسليم السلعة) اى لموكله (قوله قرب) بضم فسكون (قوله ولا يصدق) بضم ففتح مثقلا اى الوكيل (قوله ذكره) اى المزيد (قوله الطول) اى من التسليم (قوله هذا) اى وتعين في المطلق نقد البلد الى ماهنا (قوله الوكيل) تفسير لفاعل خالف المستتر فيه (قوله الاشتراء) تفسير لفاعل لزم المستتر فيه (قوله الوكيل) تفسير لمفعوله البارز (قوله ويدفع) أى الوكيل (قوله ثمنه) أى المشترى بالفتح (قوله من ماله) أى الوكيل (قوله أو رضى به) أى لم يعلمه حين شرائه بل بعده ورضيه (قوله فيلزم) أى ثمنه (قوله فيلزم) اى المشترى بفتح الراء (قوله سمى) اى الموكل (قوله له) اى الوكيل (قوله في رده) اى البيع (قوله تغريمه) اى الوكيل (قوله بان كان) اى المبيع (قوله للآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله بفعله) اى وكيله (قوله وهما) اى القولان (قوله الحكمي) بضم فسكون اى المنسوب للحكم لاقتضائه اياه (قوله كالشرطي) اى المنسوب للشرط لثبوته به (قوله ان باع) اي الوكيل (قوله للآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله ومنعه) اى اخذ الآمر الطعام الثاني (قوله وقال) اى اشهب اختلف

اختلاف قوله فى هذا الاصل قال فى العبد يتزوج حرة بلا اذن سيده ودخل بها ثم زنت قبل ان يجيز السيد فقال ان أجاز السيد رجمت وان رد فلا ترجم فجعله اذا أجازه كانه منعقد من الاول فعلى هذا يجوز للآمر أن يأخذ الطعام الثانى ومحل تخيير الموكل (ان لم يلتزم الوكيل لموكله (الزائد) على ماباع به فى البيع وعلى ماسماه الموكل فى الشراء فان التزمه فلا خيار لموكله (على الاحسن) عند ابن عبد السلام من الخلاف ق فيها ان باع الوكيل أوابتاع بما لايشبه من الثمن فلا يلزم الآمر وله رده مالم تفت السلعه فيلزم الوكيل قيمتها ابن بشير ان قال انا أتم مانقصت فهل يترك ويمضى البيع قولان احدهما لايلتفت لقوله لتعديه فى البيع والثانى أن له ذلك لتمام مقصد الآمر ابن عرفة لم يحك الصقلى غير قول ابن حبيب ليس للمأمور ان يلزم الآمر بالمشترى بما امره ويحط الزيادة عنه ابن يونس لانها عطية منه له لايلزمه قبولها ابن عبد السلام هذه المسئلة كمسئلة من امر ان يزوجه بالف فزوجه بالفين فيما يرجع الى هذين القولين ابن عرفة الاظهر انهما مختلفتان ولايجرى من القول بقبول اتمام المأمور فى البيع القول بقبول اتمامه فى النكاح لان فى قبوله فى النكاح غضاضة على الزوج والزوجة والولد ان حدث وهذا المعنى يوجب جرى القول الآخر احرويا (لا) يخير الموكل (ان زاد) الوكيل (فى بيع) على ماسماه لموكله كبع هذا بعشرة فباعه باثنى عشر (أونقص) الوكيل عما سمى له (فى اشتراء) كاشتر بعشرة هذا الشئ فاشتراه بثمانية لان هذه مصلحة للموكل ق ابن بشير ان خالف فى بيع بزيادة كقوله بعه بعشرة فباعه باثنى عشر أو بعه بعشرة الى شهر فباعه بها نقدا فقولان مبنيان على الخلاف فى شرط مالا يفيد يوفى به أم لا ابن عرفة هذا كما قال (أو) اى ولاخيار للموكل ان دفع لوكيله عشرة وقال له (اشتربها) أى العشر فسلعة كذا (فاشترى) الوكيل السلعة التى سماها موكله بعشرة (فى الذمة ونقدها) أى دفع العشرة للبائع (و) لا خيار للموكل فى (عكسه) أى المذكور بان دفع الموكل لوكيله عشرة وقال له اشتر سلعة كذا بعشرة فى الذمة وادفع العشرة بعد الشراء فخالف الوكيل ماأمره به موكله واشترى السلعة التى سماها الموكل بعين العشرة ق ابن شاس اذا أسلم له الفا وقال اشتربها كذا فاشتراه

(قوله قوله) اى اشهب (قوله قال) اى اشهب (قوله حرة) أى بكرا (قوله ودخل) أى العبد (قوله بها) اى الحرة (قوله ثم زنت) أى الحرة زوجة العبد (قوله قبل أن يجيز السيد) اى نكاح عبده الحرة (قوله فقال) اى أشهب (قوله ان اجاز السيد) أى تزوج عبده الحرة (قوله رجمت) بضم فكسر أى الحرة (قوله وان رد) أى السيد نكاح عبده الحرة (قوله فجعله) أى أشهب العقد (قوله اذا أجازه) أى السيد العقد (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون أى العقد (قوله فعلى هذا) أى جعله منعقدا من الاول صلة يجوز (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله بما لايشبه) تنازع فيه باع وابتاع (قوله من الثمن) بيان ما (قوله فلا يلزم) أى بيع الوكيل او ابتياعه (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله وله) أى الآمر (قوله رده) اى بيع الوكيل أو ابتياعه (قوله السلعة) اى التى باعها الوكيل (قوله ان قال) اى الوكيل (قوله أتم) بضم فسكون مثقلا (قوله مانقصت) أى السلعة أى ثمنها عن قيمتها (قوله يترك) بضم فسكون ففتح أى الوكيل (قوله لايلتفت) بضم الياء وفتح الفاء (قوله لقوله) أى الوكيل (قوله ان له) أى الوكيل (قوله ذلك) اى دفع النقص (قوله الآمر) بالمد والكسر (قوله بالمشترى) بفتح الراء (قوله ويحط) اى يسقط المأمور (قوله عنه) اى الآمر (قوله لانها) اى الزيادة (قوله منه) اى المأمور (قوله له) اى الآمر (قوله لايلزمه) اى الآمر (قوله فيما يرجع الخ) صلة كاف التشبيه (قوله انهما) اى مسئلة البيع ومسئلة لزواج (قوله اتمام المأمور) اى الثمن (قوله اتمامه) اى المأمور الصداق (قوله فى قبوله) اى اتمام المأمور الصداق (قوله غضاضة) باعجام الغين والضادين مفتوح الاول أى نقصا وحطة وعارا (قوله ان حدث) اى من ذلك النكاح (قوله وهذا المعنى) أى الغضاضة (قوله جرى القول الآخر) أى عدم قبول الاتمام فى الصداق (قوله أحرويا) أى من جريه فى البيع حال من القول الآخر (قوله لان هذه) اى الزيادة على المسمى فى البيع والحطيطة عنه فى الشراء الخ علة لايخير ان زاد الخ (قوله فقولان) أى بلزوم الموكل فعل وكيله وعدمه (قوله كما قال) أى ابن بشير (قوله بان دفع الموكل لوكيله عشرة الخ) تصوير لعكسه (قوله اذا أسلم) أى الموكل (قوله له) أى وكيله (قوله وقال) أى الموكل (قوله فاشتراه) أى الوكيل الشئ الموكل على شرائه

في الذمة ونقد الالف أو اشترى في الذمة وسلم الالف فاشترى بعينه صح فيهما اهـ وتبعه ابن الحاجب قال في التوضيح فينبغي على القول بوجوب الوفاء بشرط مالا يفيد ان يكون للموكل الخيار اما ان ظهر لاشتراط الموكل فائدة فانه يعمل على قوله بلا اشكال وقد نص عليه المازرى ابن عرفة ذكر المازرى للشافعية كلاما فيها ثم قال ان ظهر فيما رسمه الموكل غرض فمخالفته عداء وان لم يكن غرضه الا تحصيل السلعة فليس بعداء ابن عبد السلام لو دفع الدنانير ردية فدفعها الوكيل في الثمن لم يبعد ان يكون متعديا اذا قيل بتعين الدنانير والدراهم اذ قد يتعلق للآمر بعينها غرض صحيح اما الشبهة فيها فلا يحب تفويتها بالشراء بها حتى يتطرق في اصلاح شبهتها أو يتحقق كسبها فيحب الشراء بها القوته لا للتجارة أو لغير ذلك مما يقصده العقلاء ابن عرفة ان أراد أنه يحكم عليه على هذا القول بحكم التعدي بقيد كون الدنانير الدراهم قائمة بعينها فمسلم وان اراد انه يحكم عليه بحكم التعدي مطلقا وهو ظاهر كلامه رديانه لا فائدة في الحكم عليه حينئذ بالتعدي لان الواجب عليه بتعديه غرم مثل دنانير الآمر ويجب على الآمر غرم مثله وهذا لا فائدة فيه اهـ (أو) أي ولا خيار للموكل ان قال لوكيله (اشتر شاة) مثلا (بدينار) مثلا دفعه له (فاشترى) الوكيل (به) أي الدينار شاتين (اثنتين لم يمكن افراد) احدا (هما) عن الاخرى بالشراء لامتناع البائع منه (والا) أي وان كان يمكن افراد احداهما بالشراء واشتراهما واحدة بعد واحدة أو في عقد واحد لزمت الاولى ان اشتراهما واحدة بعد واحدة واحداهما ان اشتراهما معا الموكل و (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر المثناة مشددة الموكل (في) أخذ الشاة (الثانية) وتركها للوكيل بحصتها من الثمن عند ابن القاسم وقال اصبغ تلزمان الموكل ابن عرفة من وكل على شراء جارية موصوفة بثمن فاشترى به جاريتين بصفتها فقال اللخمي ان اشتراهما في عقدتين أو كانت احداهما على غير الصفة لزمت الاولى أو التي على الصفة والآمر في الاخرى بالخيار والا فقال محمد ان لم يقدر على غيرهما لزمتا الآمر ابن القاسم هو بالخيار في أخذهما أو احداهما بنائبها من الثمن أصبغ يلزمانه مطلقا عبد الحق هو بالخيار في أخذهما أو تركهما وقول محمد ان لم يقدر على شراء واحدة لزمتاه أحسن ولا يختلف فيه انما الخلاف ان قدر المازرى يحتج لاصبغ

(قوله وسلم) بفتح فكسر مثقلا عطف على اشتر (قوله فاشترى) أي الوكيل (قوله صح) أي لزم شراؤه الموكل (قوله فيهما) أي الصورتين (قوله فائدة) فاعل ظهر (قوله فانه) أي الشأن (قوله يعمل) بضم الياء وفتح الميم (قوله على قوله) أي الموكل (قوله فيها) أي المسئلة (قوله ثم قال) أي المازرى (قوله رسمه) أي شرطه (قوله غرض) فاعل ظهر (قوله لو دفع) أي الموكل لوكيله (قوله فدفعها) أي الدنانير (قوله أن يكون) أي الوكيل (قوله كسبها) أي من حلال (قوله أراد) أي ابن عبد السلام (قوله انه) الوكيل (قوله بقيد كون الخ) اضافته للبيان (قوله مطلقا) أي عن التقييد بقيام الدنانير والدراهم (قوله وهو) أي ارادته الحكم عليه بحكم التعدي مطلقا (قوله ظاهر كلامه) أي ابن عبد السلام (قوله رد) بضم الراء أي كلام ابن عبد السلام (قوله بانه) أي الشأن (قوله عليه) أي الوكيل ٣٧٠ (قوله حينئذ) أي حين فوات الدنانير أو الدراهم (قوله عليه) أي الوكيل (قوله بتعديه) أي الوكيل (قوله الآمر) بالمد والكسر (قوله دفعه) أي الموكل الدينار (قوله له) أي وكيله (قوله بالشراء) صلة افراد (قوله لامتناع البائع منه) أي الافراد علة لم يمكن الخ (قوله الموكل) تفسير لنائب خبر المستتر فيه (قوله من الثمن) بيان حصتها (قوله عند ابن القاسم) صلة خير (قوله تلزمان) أي الشاتان (قوله من وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله بصفتها) أي الجارية (قوله لزمت الاولى) بضم الهمز أي الموكل (قوله والآمر) بمد فكسر (قوله في الاخرى) صلة الخيار (قوله بالخيار) خبر الآمر (قوله والا) أي وان اشتراهما بعقدة وهما بالصفة (قوله غيرهما) أي شرائه (قوله لزمتا) أي الشاتان (قوله الآمر) بمد فكسر (قوله هو) اي الموكل (قوله في اخذهما) اي الشاتين (قوله من الثمن) بيان منابها (قوله تلزمانه) اي الجاريتان الآمر (قوله مطلقا) أي عن التقييد بعدم قدرة المأمور على شراء واحدة بالصفة (قوله هو) أي الآمر (قوله في أخذهما) أي الجاريتين معا أو تركهما أي الجاريتين معا (قوله ان لم يقدر) أي المأمور (قوله لزمتاه) اي الجاريتان الآمر (قوله أحسن) خبر قول (قوله ولا يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله فيه) أي لزومهما الآمر ان لم يقدر المأمور على شراء واحدة وحدها (قوله ان قدر) أي المأمور على شراء واحدة (قوله يحتج) بضم الياء بحديث

بحديث حكيم بن حزام انه صلى الله عليه وسلم أمره أن يشتري له شاة بدينار فاشترى له شاتين بدينار وباع واحدة منهما بدينار وأتاه بشاة ودينار فدعى له بالبركة فكان لو اشترى ترابا لربح فيه فلولا ان الشاة المبيعة لازمة له صلى الله عليه وسلم وصارت على ملكه لم يأخذ ثمنها ولا اقره على ذلك وقيل ان الشاة المبيعة لو لم تكن على ملك حكيم لما باعها ولا اقره النبي صلى الله عليه وسلم على بيعها وانما باعها على ملكه وكان للنبي صلى الله عليه وسلم الخيار في قبولها لان الشراء كان له صلى الله عليه وسلم قلت حديث حكيم لم أعلمه الا من طريق الترمذي عن أبي حصين عن حبيب ابن ثابت بن حكيم بن أبي حازم ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث حكيم بن حزام يشتري له أضحية بدينار فاشترى الاضحية فربح فيها دينارا فاشترى أخرى مكانها فجاء بالاضحية والدينار الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له ضح بالشاة وتصدق بالدينار قال الترمذي حديث حكيم لا أعرفه الا من هذا الوجه وروى البخاري عن شبيب بن عروة قال سمعت أكثر من واحد يحدثون عن عروة أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه دينارا ليشتري شاة قال فاشتريت شاتين فبعت احداهما بدينار وجئت بالشاة والدينار الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت له ما كان من الامر فقال بارك الله لك في صفقة يمينك فكان يخرج الى سوق الكوفة فيربح الربح العظيم قلت فالاستدلال بحديث عروة هو الصواب لا بحديث حكيم وقول ابن القاسم هو في سماعه عيسى ابن رشد قول محمد خلاف قول ابن القاسم هذا (أو) أي ولا خيار لك يا موكل ان دفعت لوكيلك مالا وقلت له أسلمه في كذا فاسلمه فيه و (أخذ) الوكيل بغير أمرك (في سلمك) يا موكل الذي وكلته عليه (حميلا) بالمسلم فيه من المسلم اليه لانه توثق ومصلحة لك (أو) أخذ لك في سلمك (رهنا) بالمسلم فيه من المسلم اليه لذلك (وضمنه) أي الوكيل الرهن الذي يغاب عليه الذي أخذه من المسلم اليه في سلمك ان تلف (قبل علمك) يا موكل (به) أي الرهن (ورضاك) يا موكل (به) ومفهوم قبل علمك به الخ ان ضمانه بعدهما منك وهو كذلك زاد في المدونة وان رددته لم يكن للوكيل حبسه ق فيها لابن القاسم من أمرته ان يسلم لك في طعام ففعل وأخذ رهنا أو حميلا بغير أمرك جاز لانه زيادة توثق وهو قول الامام مالك رضي الله تعالى عنه ابن القاسم فان هلك الرهن قبل علمك به فهو من الوكيل وان هلك بعد علمك به ورضاك فهو منك وان رددته لم يكن للوكيل حبسه (وفي) تخيير الموكل وعدمه عند قوله لوكيله بع هذا الشيء (بذهب) فخالفه وباعه بدراهم (في) بيعه (بدراهم وفي عكسه) أي المذكور بان قال له بعه بدراهم فباعه

(قوله حكيم) بفتح الحاء المهملة (قوله حزام) بكسر الحاء المهملة واعجام الزاي (قوله امره) اي النبي صلى الله عليه وسلم حكيما (قوله ان يشتري) أي حكيم (قوله له) اي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله فاشترى) أي حكيم (قوله له) اي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وباع) اي حكيم (قوله منهما) اي الشاتين (قوله واتاه) اي حكيم النبي صلى الله عليه وسلم (قوله فدعى) اي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله له) اي حكيم (قوله فكان) اي حكيم (قوله لم يأخذ) اي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ثمنها) اي الشاة (قوله ولا اقره) اي النبي صلى الله عليه وسلم حكيما (قوله على ذلك) اي بيعه شاة بدينار واتيانه له به (قوله على ملكه) اي حكيم (قوله الخيار) اسم كان (قوله قلت) بضم التاء الخ قائله ابن عرفة (قوله حصين) بفتح فكسر (قوله فقال) اي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله له) اي حكيم (قوله شبيب) بفتح الشين المعجمة (قوله عروة) بضم فسكون (قوله قال) اي شبيب (قوله اعطاه) اي النبي صلى الله عليه وسلم عروة (قوله قال) اي عروة (قوله له) اي رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله من الامر) بيان ما (قوله فقال) اي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله صفقة) بفتح الصاد المهملة وسكون الفاء اي بيعة (قوله فكان) اي عروة (قوله قلت) بضم التاء وقائله ابن عرفة (قوله من المسلم اليه) صلة اخذ (قوله لانه) اي اخذ الحميل الخ علة لا خيار (قوله لذلك) اي التوثق والمصلحة (قوله اي الوكيل الرهن) تفسير لفاعل ضمن المستتر ومفعوله البارز (قوله ان ضمانه) اي الرهن (قوله بعدهما) اي علم ورضا الموكل به (قوله رددته) اي الرهن (قوله لم) الاولى لا (قوله حبسه) اي ابقاء الرهن تحت يده متوثقا به فيجب عليه رده لراهنه (قوله فيها) اي المدونة خبر مقدم (قوله جاز) اي لزم المسلم فيه الموكل (قوله لانه) اي اخذ الرهن او الحميل (قوله وهو) أي اللزوم المسلم الموكل (قوله وعدمه) اي التخيير (قوله قوله) اي الموكل (قوله بان قال له بعه بدراهم الخ) تصوير لعكسه

بذهب (قولان) المازرى على انهما جنسان أو جنس والمعتمد اعتبار عادة المتعاملين فى تساويهما وعدمه اللخمى محلهما عند اتحاد قيمة الدنانير والدراهم ابن عرفة الاظهر انهما جنسان قاله تت ق اللخمى اختلف ان امره ان يبيع بدنانير فباع بدراهم أو بدراهم فباع بدنانير وما باع به مثل ما سمى له فى القيمة وأرى أنه ماض اسد كل منهما مسد الآخر الا أن يعلم انه كان لغرض الآمر فيرد البيع فيه ان كان المبيع قائما فان فات وغاب المشترى فالآمر بالخيار بين ان يجيز أو يباع الثمن ويشترى به مثل ما أمر المازرى فى هذا الاصل قولان بناء على انهما جنس أو جنسان ابن عرفة الاظهر انهما جنسان لانه لو اودعه دنانير فتسلفها وردها دراهم لم يبرأ اتفاقا ولو كان رأس مال القراض دنانير فرده العامل دراهم فلا يلزم رب المال قبولها (وحنث) بفتح الحاء المهملة وكسر النون أى خالف الموكل يمينه ووجب عليه ما يقتضيه حنثه من كفارة أو غيرها (ب) سبب (فعله) أى وكيله (فى) حلف الموكل باسم الله تعالى مثلا (لا أفعله) أى المحلوف عليه ثم فعله وكيله فيحنث فى كل حال (الا) حال تلبسه (بنية) من الموكل حال حلفه انه لا يفعله بنفسه فلا يحنث بفعل وكيله ق ابن رشد يد الوكيل كيد موكله فيما وكله عليه فمن حلف ان لا يفعل فعلا و وكل على فعله فهو حانث الا أن يكون نوى ان لا يفعله هو بنفسه وكذا من حلف ان يفعل فعلا فوكل غيره على فعله فقد برئ الا أن يكون نوى ان يلى ذلك بنفسه الحط ونقله المتيطى (ومنع) بضم فكسر (ذمى) أى توكيله (فى بيع او شراء او تقاض) لدين من مسلم أو ذمى لعدم معرفته شروطها وموانعها وتعمده مخالفتها ان علمها لاعتقاده عدم صحتها او أولى حربى ق فيها مالك لا يجوز لمسلم ان يستأجر نصرانيا الا للخدمة فاما البيع أو شراء او لتقاض أو ليبضع معه فلا يجوز لعملهم بالربا واستحلالهم له وكذلك عبده النصرانى لا يجوز له ان يامره ببيع شئ ولا شرائه ولا اقتضائه ولا يضع المسلم عبده النصرانى ان ياتى الكنيسة ولا من شرب الخمر وأكل الخنزير ابن القاسم لا يشارك المسلم ذميا الا ان لا يغيب على بيع او شراء الا بحضرة المسلم ولا بأس ان يساقيه اذا كان الذمى لا يعصر حصته خمرا ولا احب لمسلم ان يدفع لذمى قراضا لعمله بالربا ولا ياخذ منه قراضا لئلا يذل نفسه ابن يونس يريد وان وقع فلا يفسخ الحط ابن عرفة المازرى لو اطلع المسلم فى تعاوض الذمى

(قوله على انهما) الذهب والورق (قوله تساويهما) اى الذهب والفضة (قوله وعدمه) اى تساويهما (قوله محلهما) اى القولين (قوله انهما) اى الذهب والفضة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله امره) اى الموكل وكيله (قوله وما باع به الخ) حال (قوله فى القيمة) صلة مثل (قوله انه) اى تصرف الوكيل (قوله منهما) اى الذهب والفضة (قوله يعلم) بضم الياء (قوله انه) اى تعيين الذهب او الفضة للبيع أو الشراء به (قوله لغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله الآمر) بمد وكسر (قوله فيرد) بضم الياء (قوله فيه) اى التخالف (قوله فات) اى المبيع (قوله فالآمر) بمد وكسر (قوله يجيز) اى شراء وكيله (قوله ويشترى) بضم الياء (قوله على انهما) اى الذهب والفضة (قوله لانه) اى الشأن (قوله فتسلفها) اى المودع بالفتح الدنانير (قوله وردها دراهم) اى فتلفت (قوله لم يبرأ) اى المودع بالفتح من ضمان الدنانير بردها دراهم (قوله فرده) اى رأس المال دراهم (قوله قبولها) اى الدراهم (قوله عليه) أى الموكل (قوله من كفارة وغيرها) بيان لما (قوله انه) اى الموكل الخ مفعول نية (قوله لا يفعله) اى المحلوف على عدم فعله (قوله بنفسه) اى الموكل (قوله وكيله) فاعل فعل المضاف لمفعوله (قوله يد) اى فعل (قوله كيد) اى فعل (قوله و وكل على فعله) اى وفعله وكيله (قوله فهو) اى الحالف الموكل (قوله الا ان يكون) اى الحالف (فوكل غيره على فعله) اى وفعله وكيله (قوله يلى) بفتح فكسر (قوله لدين) صلة تقاض (قوله من مسلم) صلة تقاض (قوله معرفته) اى الذمى (قوله شروطها) اى البيع والشراء والتقاضى (قوله وتعمده) اى الذمى (قوله مخالفتها) اى الشروط والموانع (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله نصرانيا) اى مثلا (قوله لعملهم) اى الكفار (قوله له) اى الربا (قوله النصرانى) اى مثلا (قوله له) اى سيده (قوله يامره) اى السيد عبده الكافر (قوله يغيب) اى الذمى (قوله يساقيه) اى يعاقد المسلم الذمى على خدمة الشجر بثلث ثمره مثلا (قوله ولا ياخذ) أى المسلم (قوله منه) أى الذمى (قوله قراضا) اى مالا يتجر فيه بنصف ربحه مثلا (قوله يذل) اى المسلم (قوله تعاوض) اى تعامل وتجر

لو كانته

لوكالته فى خمر تصدق الموكل بجميع ثمنه او فى الربا بالزيادة فقط ولو فعل وهو يعلم حرمته وعدم ارادة المسلم له غرم ما اتلف عليه بفعله اهـ ونقله القرافى فى الذخيرة (و) منع ان يوكل (عدو) مسلم (على عدوه) مسلم أو كافر للنهى عن الضرر والضرار ابن فرحون وللحاكم عزله ق ابن شاس من الموانع من التوكيل العداوة فلا يوكل العدو على عدوه ابن عرفة هو قول ابن شعبان لما نهى عنه من الضرر والضرار الحط ابن رشد لا يباح لاحد توكيل عدو خصمه على الخصام ولا عدو المخاصم عن خصمه لان الضرر فى الوجهين بين ابن سلمون سئل ابن رشد عمن وكل وكيلا على الخصام فوكل خصمه وكيلا آخر عليه و بين الوكيلين عداوة فقال الذى أراه فى هذا أنه لا يباح لاحد توكيل عدو خصمه على الخصام ولا عدو المخاصم عنه لان الضرر فى الوجهين بين زاد البرزلى ولانه لا يسلم من دعواه الباطل لعداوته لخصمه ابن الحاج للرجل ان يخاصم عن نفسه عدوه بخلاف توكيل العدو على عدوه الا أن يسرع لاذاه فيمنع من ذلك و يقال له وكل غيرك بدليل انه يجوز لليهودى مخاصمة المسلم فى حقه وهو أشد عداوة اهـ وهل المنع من توكيل العدو على مخاصمة عدوه لحقه فاذا رضى به جاز و به صرح مصنف الارشاد فى شرح العمدة ونقله البصرى فى شرحه ونصه اذا أراد الرجل ان يوكل وكيلا فى مخاصمة جاز كان خصمه حاضرا أو غائبا رضى أو لم يرض اذا لم يكن بين الخصم والوكيل عداوة فان كان بينهما عداوة فلا يجوز توكيله عليه الا برضاه اهـ الحط و يحتمل ان منعه لحق الله تعالى فلا يجوز ولو رضى به العدو ولان من اذن لشخص فى اذايته لا يجوز له ولم أقف على نص فيه غير ما لصاحب الارشاد والله أعلم (و) ان دفع شخص مالا لآخر وقال له أسلمه فى شئ موصوف فخالفه وأسلمه فى غيره منع (الرضا) من الموكل (بمخالفته) أى الوكيل (فى) عقد (سلم ان) كان (دفع) الموكل (له) أى الوكيل (الثمن) وقال له أسلمه فى كذا فاسلمه فى غيره لانه فسخ دين فى دين فان لم يدفعه له جاز للسلامة من ذلك ق فيها لابن القاسم ان دفعت اليه دراهم ليسلمها فى ثوب هروى فاسلمها فى بساط شعر أو يشترى لك بها ثوبا فاسلمها فى طعام او فى غير ما امرته به او زاد فى الثمن ما لا يزاد مثله فليس لك ان تجيز فعله وتطلب ما اسلم فيه من عرض او طعام او تدفع اليه ما زاد

(قوله لوكالته) أى المسلم صلة تعاوض (قوله فى خمر) صلة تعاوض (قوله تصدق) بفتحات مثقلا أى وجوبا (قوله ثمنها) أى الخمر (قوله او فى الربا) عطف على فى خمر (قوله بالزيادة) أى على رأس المال (قوله ولو فعل) أى اتجر الذمى الوكيل لمسلم بمال المسلم فى خمر أو ربا (قوله وهو) أى الذمى (قوله حرمته) أى ما اتجر فيه (قوله له) أى ما اتجر فيه (قوله غرم) أى الذمى (قوله عليه) أى المسلم الحط فيؤخذ منه انه اذا عمل فى الخمر يجب التصدق بالجميع واذا عمل الربا يجب التصدق بالزائد و يلزم مثله فى الشركة اذا شارك المسلم ذميا وتحقق المسلم عمل الذمى بالربا أو فى الخمر وأما ان شك فى ذلك فقال اللخمى يستحب التصدق و يأتى مثله فى الوكالة وقال فى الشركة وأما لو تحقق انه لم يعمل فى ربا ولا فى خمر ونحوهما فلا شئ عليه و يأتى منه هنا (قوله يوكل) بفتح الكاف مثقلا (قوله عزله) أى العدو من توكله على عدوه (قوله هو) أى منع توكل العدو على عدوه ٣٧٣ (قوله نهى) بضم فكسر (قوله من الضرر الخ) بيان ما (قوله على الخصام) صلة توكيل (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله عليه) أى الخصام (قوله فقال) اى ابن رشد (قوله عنه) اى خصمه (قوله يسرع) اى الرجل (قوله لاذاه) اى خصمه (قوله فيمنع) بضم الياء (قوله من ذلك) أى مخاصمة عدوه (قوله بدليل انه) اى الشأن صلة للرجل أن يخاصم عدوه (قوله فى حقه) أى اليهودى (قوله لحقه) أى العدو (قوله فاذا رضى) اى العدو (قوله به) اى توكيل خصمه على مخاصمته (قوله جاز) أى توكيل العدو على مخاصمة عدوه (قوله و به) اى جواز توكيل العدو على مخاصمة عدوه برضاه صلة صرح (قوله منعه) اى توكيل العدو على مخاصمة عدوه (قوله لانه) اى الرضا بما اسلم فيه الوكيل الخ علة منعه (قوله فسخ دين) أى المال الذى دفعه الموكل لوكيله لصيرورته دينا فى ذمة وكيله بتعديه عليه واسلامه فى غير ما وكل على اسلامه فيه (قوله فى دين) أى المسلم فيه لانه للوكيل لاسلامه لمه بلا اذن رب المال (قوله فان لم يدفعه) أى الموكل الثمن لوكيله الخ مفهوم ان دفع له الثمن (قوله جاز) أى الرضا بالمسلم فيه (قوله من ذلك) أى فسخ الدين فى الدين اذ لا دين للموكل على وكيله (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله اليه) أى الوكيل (قوله فليس لك) اى يا موكل (قوله فعله) أى الوكيل (قوله وتطلب) أى من المسلم اليه (قوله ما أسلم) اى الوكيل (قوله من عرض الخ) بيان ما (قوله اليه) اى الوكيل (قوله ما زاد) اى الوكيل مفعول تدفع

(قوله لان الدراهم) اى التى دفعها الوكيل (قوله لما تعدى) اى الوكيل عليها اى باسلامها فى غير ما امرته باسلامها فيه (قوله عليه) اى الوكيل (قوله فيما لا تتعجله) اى المسلم فيه (قوله اسلم) اى الوكيل (قوله ما ذكرنا) اى فسخ دين فى دين (قوله بيعه) اى الطعام فاعل يدخل (قوله وسلم المأمور) اى اى ما اسلم فيه المال الذى دفعته (قوله له) اى المامور (قوله ليس لك) اى يا آمر (قوله ولا له) اى المأمور (قوله ولا شئ لك انت) اى يا آمر (قوله على البائع) اى المسلم اليه (قوله ما دفعت اليه) اى عوضه (قوله من الثمن) بيان لما (قوله امر) بضم فكسر (قوله يسلم) بضم فسكون فكسر (قوله فالآمر) بمد فكسر (قوله

لان الدراهم لما تعدى عليها صارت دينا عليه ففسخته فيما لا تتعجله وذلك دين بدين ويدخل فى اخذك الطعام الذى اسلم فيه مع ما ذكرنا بيعه قبل قبضه لا شك فيه وسلم المأمور لازم له ليس لك ولا له فسخه ولا شئ لك انت على البائع وانما على مأمورك ما دفعت اليه من الثمن ابن بشير من امر أن يسلم فى شئ فاسلم فى خلافه فان لم يفت راس المال وكان مما يعرف بعينه فالآمر له الرضا اورد السلعة وكذا ان لم يدفع له الثمن فان كان دفع له الثمن وفات او كان مما لا يعرف بعينه فهل له الرضا فيه قولان (و) منع (بيعه) اى الوكيل (لنفسه) ما وكل فى بيعه (او) بيعه (لمحجوره) اى الوكيل على المشهور المعروف من المذهب فان فعل خير موكله فى الرد والامضاء الا ان يفوت بتغير بدن او سوق فيلزمه الاكثر من القيمة والثمن ق اللخمى ابن القاسم فمن وكل رجلا ليسلم فى طعام فأسلم ذلك لنفسه او ابنه الصغير او من يليه من يتيم او سفيه لم يجز (بخلاف) بيعه (ا) (زوجته) اى الوكيل (ورقيقه) اى الوكيل المأذون له فى التجارة فيجوز (ان لم يحاب) اى يبع الوكيل لهما بناقص عما يبيع به لغيرهما اللخمى ابن القاسم وان اسلمه الى زوجته او ابنه الرشيد أو عبده المأذون له فى التجارة او مكاتبه او شريكه غير المفاوض جاز ما لم يكن فيه محاباة وقال سحنون ان اسلمه الى ابنه الذى فى حجره او الى يتيمه جاز لان العهدة فى اموالهم وفى كون منع بيعه لنفسه لعدم دخول المخاطب تحت الخطاب او لانه مظنة محاباة نفسه قولان ويمنع ولو سمى له الثمن على المعتمد كما افاده ابن عرفة لاحتمال الرغبة فيه باكثر منه فان تحقق عدمها فيه او اشتراه بحضرة ربه او اذنه له فى شرائه لنفسه جاز وفى سماع ابن القاسم من بعث معه مال من الحجاج او الغزاة ليعطيه لمن انقطع واحتاج المبعوث معه وانقطع فله انفاقه على نفسه (و) منع (اشتراؤه) اى الوكيل بمال موكله (من) اى رقيقا (يعتق عليه) اى موكله من اصوله وفروعه وحواشيه القريبة (ان علم) الوكيل عتقه عليه (و) الحال (لم يعينه) اى الرقيق (موكله) للشراء وان اشتراه على الوجه الممنوع (عتق) الرقيق (عليه) اى الوكيل على الاصح (والا) أى وان يعلم الوكيل عتقه على موكله سواء علم قرابته له أم لا كما قال عياض او علم عتقه عليه وعينه موكله للشراء (و) يعتق (على آمره) بمد الهمز وكسر الميم أى الموكل ق فيها المالك رضى الله تعالى عنه وان امرته بشراء عبد فابتاع من يعتق عليك فان كان عالما لم يلزمك يحيى بن عمر يعنى ويلزم المأمور ويسترقه ويباع عليه فى الثمن ابن يونس بعض القرويين هذا هو الجارى على أصل ابن القاسم البرقى ان علم المأمور

الرضا) اى بما اسلم فيه وكيله (قوله السلعة) اى راس المال (قوله وكذا) اى دفع الثمن القائم المعروف بعينه فى تخيير الآمر فى الرضا بالمسلم فيه ورد السلم واخذ عين ماله (قوله ان لم يدفع) اى الآمر اليه اى المامور (قوله وفات) اى راس المال (قوله او كان) اى المال (قوله له) اى الآمر (قوله الرضا) اى بسلم المامور (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله فان فعل) اى باع الوكيل ما وكل على بيعه لنفسه او محجوره (قوله فيلزمه) اى الوكيل (قوله من يتيم الخ) بيان من (قوله وان اسلمه) اى الوكيل المال الموكل على اسلامه فى شئ موصوف (قوله الى زوجته) اى الوكيل (قوله جاز) اى سلمه ولزم موكله (قوله فيه) اى اسلامه لمن ذكر (قوله بيعه) اى الوكيل (قوله او لانه) اى بيعه لنفسه (قوله ويمنع) اى بيعه لنفسه (قوله ولو سمى) اى الموكل (قوله له) اى وكيله (قوله الثمن) اى الذى وكله على البيع به (قوله فيه) اى المبيع (قوله منه) اى المسمى (قوله عدمها) اى الرغبة (قوله فيه) اى المبيع باكثر من المسمى (قوله بعث) بضم فكسر (قوله من الحجاج الخ) بيان من (قوله فله) اى المبعوث معه (قوله انفاقه) اى المال (قوله على نفسه) اى المبعوث معه (قوله من اصوله الخ) بيان من (قوله وان اشتراه) اى الوكيل من يعتق على موكله (قوله فيها) اى المدونة (قوله فان كان) اى المامور (قوله عالما) اى عتقه عليك (قوله ويسترقه) اى المامور الرقيق الذى يعتق على موكله (قوله ويباع) اى الرقيق (قوله عليه) أى المامور

(قوله ضمن) اى المأمور (قوله للآمر) بالمد والكسر (قوله ان هذا) اى قول البرقي ان علم المأمور عتق العبد ويغرم المأمور ثمنه للآمر (قوله ابن محرز هذا) أي قول يحيى بن عمر يلزم المأمور ويسترقه ويباع عليه في الثمن (قوله ما تلف) أي من مال الموكل والموصي (قوله من ربه) اى الموكل أو الموصي ضمانه (قوله يغرمه) اى يغرم القاضي قيمته لان الخطأ في المال

عتق العبد ضمن للآمر غنمه ابن يونس ظهر لي ان هذا هو الجاري على قول ابن القاسم
ابن محرز هذا يدل على عدم لزوم شراء المرمن يعتق عليه وعلى ان ما تلف على يد وكيل او وصي
دون عمد من ربه لا من المأمور وفي هذا خلاف كخطأ القاضي في مال عن اجتهاد هل يغرمه
ام لا وفيها وان ابتاع من يعتق عليك غير عالم لزمك وعتق عليك (و) منع (توكيله) اى
الوكيل غير المفوض فيما وكل هو فيه في كل حال (الا) حال (ان لا يليق) الفعل الموكل عليه
(به) اى الوكيل فيجوز توكيله فيه ظاهره سواء علم موكله انه لا يليق به ام لا وهو كذلك
(أو) اى والا ان (يكثر) الفعل الموكل فيه بحيث يتعذر على الوكيل استقلاله فيه فله توكيل
من يعينه عليه لا من يستقل به بخلاف من لا يليق به فيوكل من يستقل به ق ابن رشد
الوكيل المفوض اليه لم احفظ في جواز توكيله غيره نصا واختلف فيه المتأخرون والاظهر
ان له ان يوكل ابن محرز لم احفظ خلافا في الوكيل على شيء مخصوص انه لا يجوز له توكيل
غيره الا ان يكون لا يلي مثل ذلك بنفسه وفيها لمالك رضي الله تعالى عنه من وكل رجلا يسلم
له في طعام فوكل الوكيل غيره لم يجز اذ لا يجوز للآمر ان يرضى بفعله اذ بتعديه صار الثمن
في ذمته ففسخه فيما لا يتعجله فذلك فسخ الدين في الدين الا ان يكون اجل السلم قد حل وقبض
له ما اسلم فيه فلا بأس ان يأخذه منه لسلامته من الدين في الدين ومن بيع الطعام قبل قبضه
سحنون لا يجوز للآمر ان يرضى بفعل المأمور الا ان يكون مثله لا يتولى السلم بنفسه فيجوز
للآمر ان يرضى بفعل المأمور ابن يونس اراد لانه فعل ما جاز له فلم يتخلد في ذمته دين ابن
شاس علم الموكل بعجز الوكيل بانفراده عما وكله عليه او عدم مباشرته ذلك عادة يجيز له توكيل
غيره ولا يوكل الا أمينا ابن عبد السلام هذه القرينة تسوغ له الاستعانة بوكيل ولا تسوغ
له ان يجعل وكيلا او وكلاء ينظرون فيما كان ينظر هو فيه والقرينة الاولى تسوغ له ذلك
ثم قال ويكون للوكيل الاعلى النظر على من تحته ابن الحاجب والوكيل بالتعيين لا يوكل
الا فيما لا يليق به او لا يستقل به لكثرته خليل احترز بالتعيين من المفوض فله التوكيل على
المعروف وفي البيان قول بانه لا يوكل قال والاظهر ان له ذلك لان الموكل احله محل نفسه
فكان كالوصي اهـ ثم قال الحط فتحصل من هذا أن الوكيل المفوض يجوز له التوكيل
على ما رجحه ابن رشد وغيره واما الوكيل غير المفوض فان كان ممن يلي ما وكل فيه بنفسه
فليس له ان يوكل فيه وان كان ممن لا يليق به ان يليه بنفسه فان علم موكله بذلك فله ذلك ويحمل
الموكل على علمه بذلك ان اشتهر به ولا يصدق في انه لم يعلم به وان لم يشتهر بذلك فرضاه بالوكالة
دل على انه يتولى حتى يعلم موكله انه لا يتولى وهو متعد بالتوكيل وضامن للمال ورب محمول
على عدم علمه به (و) اذا وكل الوكيل لعدم اللياقة او الكثرة فوكيله وكيل عن الموكل الاول
(فلا ينعزل) الوكيل (الثاني بعزل) الموكل لوكيله (الاول) وكأنه وكل وكيلا بعد وكيل ق

كالعمد (قوله أولا) أي لعذره يبذل اجتهاده (قوله وفيها) اى المدونة (قوله وان ابتاع) اى وكيلك (قوله غير عالم) أي بعتقه عليه (قوله لزمك) أي ابتياعه (قوله فيما وكل) صلة توكيله (قوله انه) أي الفعل (قوله به) أي الوكيل مباشرته (قوله استقلاله) اى الوكيل فيه أي الفعل (قوله وفيها) أي المدونة (قوله للآمر) بالمد والكسر (قوله بفعله) أي الوكيل (قوله اذ بتعديه) أي الوكيل (قوله في ذمته) أي الوكيل (قوله ففسخه) اى الموكل (قوله فيما لا يتعجله) أي المسلم فيه (قوله وقبض) أي الوكيل (قوله له) أي الموكل (قوله أن يأخذه) أي الموكل المسلم فيه (قوله منه) أي الوكيل (قوله للآمر) بالمد فكسر (قوله مثله) أي المأمور (قوله لانه) أي المأمور (قوله فعل) أي المأمور (قوله له) أي المأمور (قوله بعجز الوكيل) مفعول علم المضاف لفاعله (قوله أو عدم مباشرته) عطف على عجز (قوله يجيز له) أي الوكيل توكيل غيره خبر علم (قوله هذه القرينة) أي العجز عن الاستقلال (قوله والقرينة الاولى) بضم الهمز اى عدم مباشرته عادة (قوله ذلك) أي توكيل من ينظر فيما كان ينظر هو فيه (قوله ثم قال) اى ابن عبد السلام (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون اى الموكل الاول

ابن عرفة اذا وكل الوكيل باذن الموكل ثم مات الوكيل الاول فقال المازرى الاظهر ان الثانى لا ينعزل بموت الاول بخلاف انعزال الوكيل الاول بموت موكله ولابن القاسم مايشير الى هذا وهو امضاء تصرف ما بضع معه احد الشريكين بعد مفاصلتها ابن الحاجب لا ينعزل الوكيل الثانى بموت الاول ثم قال ابن عرفة وللوكيل عزل وكيله واستقلاله بفعل نفسه اتفاقا اه فالاضافة فى قول المصنف بعزل الاول للمفعول كما تقدم والله اعلم الحط لكنهم انما قالوا لا ينعزل الثانى بموت الاول وكان المصنف رحمه الله تعالى رأى انه لافرق بين عزله وموته اورآه منصوصا ولا يفهم من كلام المصنف ان الوكيل الثانى لا ينعزل اذا عزله الاول لحكاية ابن عرفة الاتفاق على انعزاله بعزله ثم قال ونقل ابن فرحون فى ألغازه فرعا آخر وهو ان للموكل عزل وكيل وكيله ونصه فان قلت رجل غيرحاكم له ان يعزل وكيل رجل ولم يأذن له الموكل ولم يعلق عزله على شئ قلت اذا وكل الرجل وكيلا وجعل له ان يوكل فوكل الوكيل رجلا فللموكل الاول عزل وكيل وكيله اه وهذا الفرع وفرع ابن عرفة عزيزان ابن سلمون لا ينعزل الوكيل الثانى بموت الذى وكله وينعزلان معا بموت الموكل الاول فى نوازل ابن رشد ماقبضه وكيل الوكيل من مال موكل موكله يلزمه دفعه لمن اراد قبضه منه سواء كان موكله اوموكل موكله اذا ثبت ان المال له ببينة او باقرار موكله وليس له الامتناع منه لبراءته بالدفع الى أيهما (وفى) منع (رضاه) اى الموكل بتصرف وكيل وكيله (ان) كان قد (تعدى) الوكيل (به) اي التوكيل بان وكل فى لائق غير كثير بلا اذن وجوازه (تأويلان) فى قولها من وكل رجلا يسلم له فى طعام فوكل الرجل غيره لم يجز حملها بعضهم على معنى لم يجز للوكيل ان يوكل بلا اذن موكله وبعد فللموكل الخيار فى امضاء فعل وكيل وكيله ورده لرواية ابن القاسم فى الواضحة عن مالك رضى الله تعالى عنه للموكل الخيار وحملها ابن يونس على معنى لم يجز رضا الموكل بتصرف وكيل وكيله اذ بتعدى وكيله صار الثمن دينا عليه فلا يفسخه فى سلم الوكيل الثانى الا ان يكون قد حل اجله وقبضه فيجوز لسلامته من فسخ الدين فى الدين فيقيد كلام المصنف بالسلم (و) منع (رضاه) اى الموكل بتصرف وكيله (ب) سبب (مخالفته) اى الوكيل له (فى سلم) تنازع فيه رضا ومخالفة (ان) كان قد (دفع) الموكل (الثمن) لوكيله وصلة مخالفته (بمسماه) اى فى الثمن الذى سماه الموكل لوكيله بان زاد عليه كثيرا الا يزاد مثله عادة كدفعه له عشرة ليسلمها فى طعام اوغيره فأسلم فيه عشرين فيمنع رضا موكله بالمسلم فيه اذ بتعديه صار المسمى دينا عليه فالرضا به فسخ دين فى دين ويزيد الطعام بيعه قبل قبضه فبمساه صلة مخالفة وباؤه بمعنى فى فليست هذه مكررة مع قوله سابقا والرضا بمخالفته فى سلم ان دفع له الثمن لان المخالفة فى هذه فى الثمن وفى المتقدمة فى المسلم فيه وقد جمعهما فى المدونة فقال وان دفعت اليه دراهم ليسلمها فى ثوب هروى الخ نصها السابق عند والرضا بمخالفته الخ وفيها عقبه ولو لم تدفع اليه الثمن وامرته ان يسلم الثمن عنده فى قمح او فى جارية او فى ثوب

(قوله وهو) اي مايشير الى هذا (قوله به) معه مفاصلتهما) صلة تصرف (قوله لكنهم) اى اهل المذهب (قوله انه) اى الشان (قوله اورآه) اى عدم انعزال الثانى بعزل الاول (قوله ولا يفهم) بضم الياء (قوله ثم قال) أى الحط (قوله ولم يأذن له) اى الرجل غير الحاكم الخ حال (قوله وجعل) اى الموكل (قوله له) أى وكيله (قوله وينعزلان) اى الوكيل ووكيله (قوله من مال موكل موكله) بيان ما (قوله يلزمه) اى وكيل الوكيل (قوله دفعه) أى المال الذى قبضه (قوله قبضه) أي المال (قوله منه) أي وكيل الوكيل (قوله سواء كان) أى مريد قبض المال من وكيل الوكيل (قوله له) أى موكل موكله (قوله ببينة) صلة ثبت (قوله وليس له) اى وكيل الوكيل (قوله منه) اى دفع المال لمن أراد قبضه منهما (قوله بان وكل فى لائق الخ) تصوير لتعديه به (قوله وجوازه) اي رضاه (قوله فى قولها) اى المدونة (قوله حملها) اي المدونة (قوله وبعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله عليه) اى وكيله (قوله بان زاد) أى الوكيل (قوله عليه) اى المسمى (قوله كدفعه) اى الموكل (قوله له) اى وكيله (قوله فاسلم) اى الوكيل (قوله فيه) اى الطعام اوغيره (قوله اذ بتعديه) اى الوكيل (قوله عليه) اى الوكيل (قوله به) أى تصرف الوكيل (قوله فليست هذه مكررة الخ) تفريع على اى فى الثمن الخ (قوله بجمعهما) اى المخالفة فى الثمن والمخالفة فى المسلم فيه (قوله وفيها) أى المدونة . (قوله عقبه) اى نصها السابق وهو وان دفعت اليه دراهم ليسلمها لك فى ثوب هروى فاسلمها فى بساط شعر او يشترى الثمن ثوبا فاسلمها ولم

فى طعام اوغيرما امرته به اوزاد فى الثمن مالا يزاد مثله فليس لك ان تجيز فعله وتطالب بما اسلم فيه من عرض أو طعام وتدفع اليه مازاد من الدراهم الخ (قوله ولم تصفها) اى الجارية مثلا (قوله له) اى الوكيل (قوله من طعام) بيان ما (قوله لايشترى) بضم الياء وفتح الراء (قوله من جارية اوثوب) بيان ما (قوله لانه) اى الشان الخ علة لقوله فلك ان تترك الخ (قوله فتفسخه) بالنصب فى جواب النفى (قوله وكانه) بفتح الهمز وشد النون اى الوكيل (قوله ولالك) بشد اللام اى تركك لك ما اشتراه بثمنه

ولم تصفها له فان اسلم فى غيرما امرته به من طعام او فيما لا يشترى لمثلك من جارية أو ثوب فلك ان تتركه ولا يلزمك الثمن اوترضى به وتدفع اليه الثمن لانه لم يجب لك عليه دين فتفسخه وكانه ولالك ولا يجوز هنا ان يؤخرك بالثمن وان تراضيتما به لانه لم يلزمك ما اسلم فيه الا برضاك فكانه بيع مؤتنف الدين له وتولية فتأخير الثمن فسخ دين بدين اه وتفريق المصنف لهما مشوش فلو جمعهما كما فى المدونة واستغنى بقوله اولا والرضا بمخالفته فى سلم الخ لكان احسن لان المخالفة تشمل جميع ذلك والله اعلم وعطف على بمخالفته وعلى مسماه فقال (او) اى ومنع رضا الموكل (بدين) باع به وكيله ما امره ببيعه بنقد او اطلق ولم يسم نقدا ولا مؤجلا (ان) كان قد (فات) المبيع بيد مشتريه لانه فسخ دين فى دين وان كانت القيمة اقل كما هو الغالب لزم ايضا ربا الفضل اذ بتعديه صار المسمى دينا عليه حالا فليس لموكله الرضا بالدين الى اجله على المشهور وقيل يجوز للموكل الرضا بالدين وقيل للوكيل ان يلتزم المسمى او القيمة ان لم يسم ويبقى الثمن المؤجل لاجله ومفهوم قوله ان فات انه ان لم يفت فلا يمتنع رضاه بالدين وهو كذلك لانه حينئذ كانشاء بيع من الموكل به فيخير بين رد البيع واخذ سلعته وامضائه بالدين الى اجله نص عليه فى توضيحه (و) حيث منع الرضا بالدين (بيع) الدين المؤجل بعرض حال ثم بيع العرض بنقد حال (فان وفى) بفتح الواو والفاء مشددا ثمن الدين (بالقيمة) لسلعة الموكل التى لم يسم لها ثمنا حين التوكيل على بيعها (أو) وفى (بالتسمية) اى الثمن المسمى لها حينئذ فلا كلام للموكل (والا) اى وان لم يوف ثمن الدين بالقيمة والتسمية بان كان باقل (غرم) بفتح الغين المعجمة وكسر الراء الوكيل تمام القيمة او التسمية وان بيع الدين باكثر من القيمة او التسمية فجميعه للموكل اذ لا ربح للمعتدى على مال غيره (وان سأل) اى طلب الوكيل (غرم) بضم فسكون اى دفع (التسمية) اى القدر الذى سماه الموكل حين التوكيل لسلعته من ماله حالا (او) غرم (القيمة) لسلعة الموكل التى لم يسم لها ثمنا حين التوكيل من ماله حالة وان لا يباع الدين (ويصبر) الوكيل حتى يحل اجل الدين (ليقبضها) اى الوكيل التسمية او القيمة التى غرمها لموكله ممن اشترى بالدين الزائد عليها (ويدفع) الوكيل لموكله (الباقى) من الدين بعد اخذ القيمة او التسمية (جاز) للموكل الرضا بما سأله الوكيل (ان كانت قيمته) اى الدين لو بيع وقت السؤال (مثلها) أى التسمية او القيمة (فاقل) اذ ليس فيه ترك قليل حال لاخذ كثير مؤجل ومفهوم الشرط انه لو كانت قيمة الدين أكثر من التسمية او القيمة فلا يجوز الرضا بما سأل الوكيل اذ يلزمه فسخ مازادته قيمة الدين على التسمية او القيمة فى اكثر منه مؤجلا وهو باقى الدين وهذا ربا فضل كما لو كانت التسمية او قيمة السلعة عشرة والدين خمسة عشر وقيمته الآن اثنى عشر فاذا اخذ الموكل من وكيله

(قوله به) اى التأخير (قوله لانه) اى الشان (قوله فكانه) بفتح الهمز وشد النون اى جعله ما اسلم فيه لك برضاك (قوله الدين) صلة بيع ولامه مقوية (قوله له) صفة دين اى الوكيل وهو المسلم فيه (قوله وتولية) عطف على بيع (قوله لهما) أى المخالفة فى المسلم فيه والمخالفة فى الثمن (قوله جمعهما) اى المسئلتين (قوله اولا) بشد الواو (قوله ما امره) مفعول باع (قوله لانه) اى الرضا بالدين الذى باع به وكيله (قوله عليه) اى الوكيل (قوله حالا) نعت ثان الدين (قوله لانه) اى الرضا بالدين (قوله حينئذ) اى حين عدم فوات المبيع (قوله به) أى الدين (قوله فيخير) اى الموكل (قوله وامضائه) أى بيع سلعته (قوله الدين) تفسير لنائب فاعل بيع المستتر فيه (قوله حينه) اى التوكيل (قوله الوكيل) تفسير لفاعل غرم المستتر فيه (قوله تمام القيمة او التسمية) مفعول غرم (قوله فجميعه) اى الثمن (قوله من ماله) اى الوكيل صلة غرم (قوله ممن اشترى بالدين) صلة يقبض (قوله فيه) اى الرضا بما سأله الوكيل (قوله الشرط) اى ان كانت قيمته مثلها فاقل (قوله انه) اى الشان (قوله فى اكثر منه) صلة فسخ (قوله وهو) اى الاكثر

عشرة وصبر حتى تقبض الخمسة عشر ويأخذ منها خمسة فقد ترك اثنين استحقهما حالا ليأخذ منهما عند الاجل خمسة وما مشى عليه المصنف قول ابن القاسم ومنع اشهب الرضا بقول الوكيل مطلقا ولو كانت قيمة الدين مثلها أو اقل افاده الحط ق فيها لابن القاسم من وكلته على بيع سلعة لم يجز له ان يبيعها بدين ابن المواز واذا لم يسم لها ثمنا فباعها بثمن مؤجل فرضى به الآمر فان كانت السلعة قائمة بيد المشترى لم تفت فرضاه جائز وان فاتت لم يجز وفيها لمالك رضى الله تعالى عنه ان أمرته ببيع سلعة فأسلمها فى عرض مؤجل او باعها بدنانير مؤجلة لم يجز بيعه فان أدرك البيع فسخ وان لم يدرك بيع العرض بعين نقدا او بيعت الدنانير بعرض نقدا ثم بيع العرض بعين نقدا فان كان ذلك مثل القيمة أو التسمية فأكثر ان سميت كان ذلك لك وما نقص من ذلك ضمنه المأمور وروى عيسى لو امره ان يبيعها بعشرة نقدا فباعها بخمسة عشر لاجل بيع الدين بعرض ثم بيع العرض بعين فان نقص عن عشرة غرم تمامها وان كان اكثر منها فهو للآمر ولو قال المأمور للآمر انا اعطيك عشرة نقدا وانتظر بالخمسة عشر حلولها فاقبض منها عشرة وادفع لك الخمسة الباقية فرضى الآمر فان كانت الخمسة عشر لو بيعت بيعت بعشرة فأقل جاز اذا عجل العشرة وان كانت تباع باثنى عشر لم يجز لانه فسخ دينارين فى خمسة الى اجل (وان امر) بضم فكسر الوكيل (ببيع سلعة) سمى لها ثمنا ام لا (فأسلمها) اى المأمور السلعة (فى طعام) منع الرضا به لفسخ دين فى دين وبيع طعام المعاوضة قبل قبضه و (اغرم) بضم الهمز وسكون الغين المعجمة وكسر الراء المأمور (التسمية) أى الثمن الذى سماه الآمر للسلعة حالة ان كان سمى له (أو) اغرم (القيمة) ان لم يسم (واستؤنى) بضم الفوقية وكسر النون اى استمهل (ب) بيع (الطعام) المسلم فيه (لاجله) لعدم جواز بيعه قبل قبضه (ف) اذا حل اجله (بيع) الطعام المسلم فيه بعد قبضه من المسلم اليه فان ساوى ثمنه التسمية أو القيمة أخذه المأمور عوضا عما غرمه للآمر وان نقص عنها (غرم) المأمور (النقص) أى استمر غرمه عليه لانه قد غرم التسمية أو القيمة أولا (و) ان زاد عليها ف(الزيادة لك) يا آمر فيها لمالك رضى الله تعالى عنه وان أمرته أن يبيع سلعة فأسلمها فى طعام اغرمته

الآن

(قوله مثلها) اى التسمية (قوله او اقل) اى من التسمية (قوله له) اى الوكيل (قوله واذا لم يسم) اى الموكل (قوله لها) اى السلعة (قوله فباعها) اى الوكيل السلعة (قوله به) اى المؤجل (قوله الآمر) بالمد والكسر (قوله فرضاه) اى الآمر (قوله لم يجز) اى رضاه (قوله فيها) أى المدونة (قوله ان امرته) اى الوكيل (قوله فاسلمها) اى الوكيل السلعة (قوله او باعها) أى الوكيل السلعة (قوله فان ادرك) اى الموكل (قوله البيع) أى السلعة التى باعها وكيله بعرض او عين لاجل قبل فواتها (قوله فسخ) اى الموكل البيع واخذ سلعته ان شاء وان شاء امضى بيعها بالعرض او العين المؤجل وصبر الى حلول اجله وقبضه ممن هو عليه (قوله وان لم يدرك) اى الموكل سلعته لفواتها بيد مشتريها (قوله بيع العرض) اى المؤجل الذى باع الوكيل السلعة به (قوله او بيعت الدنانير) أى المؤجلة التى باع الوكيل السلعة بها (قوله فان كان ذلك) اى ثمن العرض فى الصورتين (قوله مثل القيمة) اى السلعة لموكله (قوله أو التسمية) اى المسمى من الموكل حين التوكيل (قوله ان سميت) اى يا موكل (قوله كان ذلك) اى الثمن (قوله لك) يا موكل (قوله من ذلك) أى القيمة او التسمية (قوله وروى عيسى) اى عن ابن القاسم (قوله لو امره) اى الموكل وكيله (قوله ان يبيعها) أى السلعة (قوله فباعها) اى الوكيل السلعة (قوله الدين) اى الخمسة عشر (قوله بعرض) اى حال (قوله بعين) اى حالة (قوله فان نقص) اى الثمن (قوله غرم) اى الوكيل (قوله تمامها) اى العشرة (قوله وان كان) اى الثمن (قوله اكثر منها) اى العشرة (قوله فهو) اى الثمن كله (قوله للآمر) بالمد فكسر (قوله جاز) اى الرضا (قوله اذا عجل) اى المأمور (قوله وان كانت) اى الخمسة عشر (قوله لانه) اى الآمر (قوله الوكيل) تفسير لنائب فاعل امر المستتر فيه (قوله سمى) اى الآمر (قوله منع) بضم فكسر (قوله به) اى اسلامها فى الطعام (قوله وبيع طعام الخ) عطف على فسخ (قوله المأمور) تفسير لنائب فاعل اغرم المستتر فيه (قوله حالة) حال من التسمية (قوله اخذه) اى ثمن الطعام (قوله وان نقص) اى ثمنه (قوله عنها) اى التسمية أو القيمة (قوله لانه) اى المأمور الخ علة لاى استمر الخ (قوله اولا) بشد الواو (قوله وان زاد) اى ثمن الطعام (قوله عليها) اى التسمية او القيمة (قوله فيها) اى المدونة (قوله وان امرته) اى الوكيل (قوله فاسلمها) أى الوكيل السلعة (قوله اغرمته) اى الوكيل

(قوله الآن) صلة اغرمته اى وقت اطلاعك على اسلامها فيه (قوله ثم استوفى) بضم التاء (قوله بالطعام) اى الى اجله (قوله استوفى) بضم التاء اى قبض الطعام من المسلم اليه (قوله ثم بيع) أى الطعام (قوله الزيادة) أى فى ثمن الطعام على التسمية أو القيمة (قوله لك) اى ياموكل (قوله والنقص) أى من التسمية أو القيمة (قوله عليه) أى الوكيل (قوله لان هذا) أى طعام السلم الخ علة استوفى الخ (قوله اقباضه) أى الدين (قوله له) أى مستحقه (قوله لتفريط الوكيل) علة لضمانه (قوله بترك الاشهاد) صلة تفريط (قوله عليه) أى الاقباض (قوله عدمه)، أى الاشهاد على الاقباض

الآن التسمية أو القيمة ان لم تسم ثم استوفى بالطعام فاذا حل اجله استوفى ثم بيع فكانت الزيادة لك والنقص عليه أبو الحسن لان هذا لا يجوز بيعه قبل قبضه بخلاف ما تقدم ابن يونس بعض اصحابنا انما يكون على المأمور أن يبيع من الطعام مقدار القيمة أو التسمية التى لزمته والزائد ليس عليه بيعه الا أن يشاء لان بقية الطعام للآمر (و) ان وكله على اقباض دين فأقبضه لمستحقه ولم يشهد عليه وأنكر مستحقه قبضه منه وحلف على عدمه (ضمن) الوكيل الدين (ان اقبض) الوكيل (الدين) لمستحقه (ولم يشهد) الوكيل بضم التحتية وكسر الهاء شاهدين على اقباضه له وانكر المستحق قبضه لتفريط الوكيل بترك الاشهاد عليه وظاهره ولو كانت العادة ترك الاشهاد عليه وهو كذلك على المشهور وقيل لا يضمن ان كانت العادة عدمه وحكم اقباضه المبيع بلا اشهاد وجحده أو الثمن كذلك وجحده البائع حكم اقباض الدين بلا اشهاد وفى بعض النسخ حذف مفعول اقبض فيعم الدين وغيره وهذه احدى طريقتين فى المذهب وهى طريقة الرجراجى ونصه فان جحده الثمن جملة فهل يصدق فالمذهب على قولين أحدهما أنه لا يصدق ويضمن لتفريطه بترك الاشهاد قاله ابن القاسم فى الكتاب وهو مشهور المذهب والثانى انه يصدق ولا يضمن قاله عبد الملك فى الوكيل والمبعوث معه مال ليدفعه لرجل فزعم دفعه له وأنكر المبعوث اليه دفعه له لان العادة اليوم ترك الاشهاد على مثل هذا وابن القاسم ضمنهما فى الجميع ابن الحاجب لو أسلم ولم يشهد فجحد المشترى السلعة أو البائع الثمن ضمن ولو أقبض الدين فكذلك وقيل الا أن تكون العادة الترك والطريقة الاخرى انه لم يختلف فى سقوط الضمان ان جرت العادة بترك الاشهاد وانما الخلاف اذا جرت بالامرين أو لم تكن عادة وهذه تشبه ان تكون اللخمى وأبى الحسن *(تنبيهان)* الاول فيها ضمان الوكيل ولو صدقه الموكل فى الدفع لتفريطه الثانى محل ضمانه اذا لم يدفع بحضرة موكله والا فلا يضمن فى كتاب القراض واذا دفع العامل ثمن سلعة بلا بينة فجحده البائع وحبس السلعة فالعامل ضامن وكذلك الوكيل على شراء سلعة يدفع الثمن بلا بينة فيجحده البائع فهو ضامن ولرب المال أن يغرمهما وان علم رب المال بقبض الثمن باقراره عنده ثم جحده أو بغير ذلك ويطيب له ما يقضى له به الا أن يدفع الوكيل بحضرة رب المال فلا يضمن وقاله ابن الحاجب فى الوديعة وتقدم فى الحوالة عن البيان نحوه وعطف على اقبض فقال (أو) أى وضمن الوكيل ان (باع) الوكيل (ككطعام) وعرض (نقدا) أى حالا ومفعول باع (ما) أى عرضا (لا يباع) عادة (به) أى كالطعام (وادعى) الوكيل (الاذن)

(قوله اقباضه) اى الوكيل (قوله المبيع) مفعول اقباض (قوله وجحده) اى المبيع (قوله أو الثمن) عطف على المبيع (قوله كذلك) أى بلا اشهاد (قوله وجحده) اى الثمن (قوله حكم اقباض الدين) خبر حكم اقباض المبيع (قوله لو أسلم) أى الوكيل ما وكل على اقباضه من سلعة أو ثمن (قوله ولم يشهد) اى الوكيل على اقباضه (قوله ضمن) اى الوكيل عوض ما اقبضه (قوله ولو اقبض) اى الوكيل الدين اى بلا اشهاد فجحده المدفوع له (قوله فكذلك) اى اقباض السلعة او الثمن بلا اشهاد فى ضمان الوكيل (قوله الترك) أى عدم الاشهاد على اقباض الدين (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ضمان الوكيل) اى الذى اقبض ولم يشهد (قوله لتفريطه) اى الوكيل (قوله والا) أى ان دفع بحضرة موكله ولم يشهد (قوله فلا يضمن) أى الوكيل اى لان التفريط حينئذ من الموكل (قوله العامل) أى فى القراض (قوله وحبس السلعة) اى حتى يقبض ثمنها (قوله يغرمهما) أى العامل والوكيل (قوله باقراره) اى البائع بقبضه (قوله عنده) أى رب المال (قوله ثم جحده) اى البائع (قوله ويطيب) أى يحل (قوله له) اى رب المال (قوله ما يقضى له) اى رب المال به اى على العامل او الوكيل (قوله وعرض) بيان للمدخل بالكاف

(قوله ولا بينة له) اى الوكيل (قوله عليه) اى اذن موكله فى بيعه بكطعام (قوله وهل ذلك) اى ضمانه (قوله فى ذلك) اى بيع
الوكيل بكطعام مدعيا اذن الموكل فيه وانكره موكله (قوله انه) اى الشان (قوله ما بيع به) اى من طعام اوعرض (قوله او نقضه)
اى بيعه (قوله قيمته) اى المبيع (قوله وقال) اى المأمور (قوله الآمر) بمد فكسر (قوله فان كانت) اى السلعة

لمن موكله فى بيعه بكطعام (فنوزع) بضم النون وكسر الزاى أى انكر موكله اذنه له فى بيعه
بذلك ولا بينة له عليه الخ ولم يبين المصنف رحمه الله تعالى ما الذى يضمنه وهل ذلك مع قيام
المبيع أو فواته والحكم فى ذلك ان كان المبيع قائما خير الموكل فى اجازة البيع وأخذ ما بيع
به او نقضه واخذ مبيعه وان كان فات خير فى اخذ ما بيع به او تضمين الوكيل قيمته قال فيها
ان باع المأمور سلعة بطعام أو عرض نقدا وقال بذلك أمرتنى وأنكر الآمر فان كانت مما
لا تباع بذلك ضمن وقال غيره ان كانت السلعة قائمة فلا يضمن المأمور ويخير الآمر فى اجازة
البيع واخذ ما بيعت به أو نقض البيع واخذ سلعته وان كانت فاتت خير فى اخذ ما بيعت
به من طعام أو عرض أو تضمين الوكيل قيمتها وتسليم ذلك اليه أبو الحسن قوله ضمن ظاهره
فاتت السلعة ام لا وليس كذلك وانما معنى قوله ضمن اذا فاتت السلعة فقول الغير وفاق قال
فى التنبيهات فقوله ضمن اى قيمة السلعة يريد مع فواتها واما اذا كانت قائمة فيخير فى اجازة
بيعها او اخذ ما بيعت به ورده واخذها بعد يمينه انه لم يأذن له فى ذلك كما سيأتى ويؤخذ من
كلام عياض الآتى وقوله نقدا احترز به عما اذا باع بذلك الى اجل فلا يجوز له الرضا به
ولا اخذ القيمة كما تقدم ثم قال فى التنبيهات انظر اذا كان المأمور لم يعلم المشترى انها لغيره
واحتاج الى اثباته والخصام فيه هل هو فوت وهو الاشبه وكذا لو ثبت ولزمته اليمين وانما
الذى لا اشكال فيه اذا أعلم المأمور المشترى بتعديه اه وهذا والله اعلم هو الذى أشار اليه
بقوله وادعى الاذن فنوزع فأراد ان ينبه على ان منازعته فى الاذن ومخاصمته فيه وتوجه
اليمين عليه بسبب ذلك فوت يوجب الضمان ولذا لم يذكر هل السلعة قائمة أو فاتت ولو لم يرد
التنبيه على هذا لما كان لذكر هذه المسئلة فائدة لاستفادتها مما تقدم *(فرع)* فى المسائل
الملقوطة للموكل رد بيع وكيله بغبن فاحش وتضمين الوكيل القيمة ان تلف المبيع اه من
الجزيرى وفى الذخيرة فرع قال على البصرى فى تعليقه اذا باع الوكيل بما لا يتغابن به
الناس رد وقاله الشافعى رضى الله تعالى عنه لعزله عن ذلك عادة وقال ابو حنيفة رضى الله
تعالى عنه يصح لان اسم البيع يتناوله لانه اعم وجوابه عمومه مقيد بالعادة وكذلك منع
مالك والشافعى رضى الله تعالى عنهما بيعه بالدين وجوزه ابو حنيفة رضى الله تعالى عنه من
الاطلاق وجوابه ما تقدم قلت وهذا علم مما تقدم والله أعلم (او) اى وضمن ان (انكر)
الوكيل (القبض) لما وكل على قبضه من ثمن او مثمن او دين (فقامت) اى شهدت (البينة)
عليه بقبضه فادعى تلفه بلا تعد ولا تفريط او دفعه لموكله (فشهدت) له بينة اخرى (بالتلف)
او الدفع الذى ادعاه فيضمن ولا تنفعه بينة التلف لتكذيبها بانكاره القبض هذا هو الصحيح
المشهور وشبه فى الضمان بانكار القبض وشهادة بينة به مع شهادة بينة أخرى بالبراءة بعد
ذلك فقال (كالمديان) اى المدعى عليه بدين فينكر التداين فتشهد به البينة فيدعى

(قوله بذلك) اى الطعام
اوالعرض (قوله ضمن)
اى المأمور قيمة السلعة ان
كانت فاتت (قوله من طعام
او عرض) بيان ما (قوله
قيمتها) اى السلعة (قوله
ذلك) اى الطعام او العرض
(قوله اليه) اى المأمور
(قوله وفاق) خبر قول (قوله
ورده) اى بيعها (قوله
واخذها) اى السلعة
(قوله بعد يمينه) اى الآمر
(قوله له) اى المأمور (قوله
فى ذلك) اى بيعها بعرض
او طعام (قوله لم يعلم) بضم
الياء (قوله انها) اى السلعة
(قوله واحتاج) اى المأمور
(قوله الى اثباته) اى انها
لغيره (قوله فيه) اى انها لغيره
(قوله لو ثبت) اى انها لغيره
(قوله ولزمته) أى الآمر
(قوله اليمين) على انه لم يأذن
له فى ذلك (قوله عليه) اى
الموكل (قوله وتضمين)
عطف على رد (قوله لعزله)
اى الوكيل (قوله عن
ذلك) اى البيع بغبن فاحش
(قوله يصح) لعل مراده
يلزم موكله والا فصحته مجمع
عليها والله اعلم (قوله
الوكيل) تفسير لفاعل انكر المستتر فيه (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله من ثمن الخ) بيان ما (قوله عليه) اى الاقباض
الوكيل (قوله بقبضه) أى الوكيل ما انكر قبضه (قوله فادعى) اى الوكيل (قوله تلفه) أى ما قبضه (قوله أو دفعه) أى ما قبضه
عطف على تلفه (قوله لتكذيبها) أى بينة التلف (قوله بانكاره) أى الوكيل (قوله به) أى التداين (قوله فيدعى) أى المديان

الاقباض وتشهد به بينة اخرى فلا تنفعه لتكذيبها بانكاره التداين ويحكم عليه بدفعه لمن
شهدت له البينة الاولى البرزلى مثل ذلك من ادعى عليه بحق فانكره ثم اقر به وادعى قضاءه
هو بمثابة من انكر حقا فقامت عليه به بينة فادعى قضاءه الخلاف فى المسئلتين سواء وما ذكره
المصنف هو المشهور وقيل فى هذا الاصل تقبل البينة الثانية وذكر فى التوضيح فى باب
الوكالة مسائل جزم فيها بانها لا تسمع ثم ذكر فى كتاب الوديعة هذا الاصل وذكر فيه خلافا
وذكر عن ابن زرقون انه قال ان المشهور انها تنفعه ولكن لم يعتمد تشهيره وفى التوضيح فى باب
الوديعة اما من انكر شيأ يتعلق بالذمة او انكر الدعوى فى الربع او فيما يفضى الى الحد ثم
رجع عن انكاره لامر ادعاه واقام عليه بينة ففيها اربعة اقوال الاول لابن نافع تقبل منه
فى جميع الاشياء الثانى لغير ابن القاسم فى كتاب اللعان من المدونة لا يقبل منه ما اتى به فى
جميع الاشياء الثالث لابن المواز تقبل منه فى الحدود دون غيره الرابع تقبل منه فى الحد
والاصول ولا تقبل منه فى الحقوق من الديون وشبهها من المنقولات وهذا قول ابن القاسم
فى المدونة * (تنبيهات) * الاول ابن عرفة الشيخ ان قال ما اودعتنى شيأ فلا تسمع بينته وان
قال مالك عندى من هذه الوديعة شئ فتسمع بينته الخط وهو ظاهر جار فى جميع مسائل
هذا الباب ففى تبصرة ابن فرحون من ادعى على رجل دينا من سلف او قراض او وديعة
او بضاعة او رسالة او رهن او عارية او هبة او صدقة او حق من الحقوق فجحد ان يكون عليه
شئ من ذلك فلما خاف ان تقوم عليه البينة اقر وادعى فيه وجها من الوجوه يريد اسقاط ذلك
عن نفسه لم ينفعه ذلك وان قامت له بينة على ما زعم اخيرا الا ان يجودها اولا لانه كذب بينته فلا
تسمع وان كانت عدولا الثانى وكذا الحكم ان لم يقر وقامت بذلك بينة فاقام هو بينة على
رد السلف او الوديعة او القراض او البضاعة او الرسالة او على هلاك ذلك فلا تنفعه لانه
بانكاره مكذب لذلك كله هذا قول الرواة اجمعين ابن القاسم واشهب وابن وهب ومطرف
وابن الماجشون الثالث ان قال لا سلف لك على ولا ثمن سلعة ولا لك عندى وديعة ولا قراض
ولا بضاعة فلما ثبت ذلك عليه بالبينة اقر به وزعم انه رد الوديعة والسلف وغيرهما مما يدعى
به عليه او ادعى هلاكه واقام بينة على ذلك فههنا تنفعه البينة لان قوله ما لك شئ اراد به فى
وقتى هذا واما الصورة الاولى فقد قال فيها ما اودعتنى او ما اسلفتنى فليس مثل قوله فى هذه
مالك على سلف ابن حبيب وهذا مما لم اعلم فيه خلافا عند الرواة الا انى رأيت فى كتاب

(قوله به) اى الاقباض (قوله فلا تنفعه) اى بينة الاقباض المديان (قوله بانكاره) اى المديان (قوله عليه) اى المديان (قوله بدفعه) اى الدين (قوله ادعى) بضم الدال وكسر العين (قوله به) اى الحق (قوله قضاءه) اى الحق (قوله فى هذا الاصل) اى من انكر حقا فقامت عليه به بينة فادعى قضاءه واقام بينة اخرى به (قوله بانها) اى البينة الثانية (قوله انها) اى البينة الثانية (قوله لم يعتمد) اى خليل (قوله تشهيره) اى ابن زرقون (قوله يتعلق بالذمة) اى كالدين (قوله الربع) بفتح الراء اى العقار (قوله يفضى) بضم الياء وسكون الفاء وكسر الضاد المعجمة اى يؤدى (قوله عليه) اى الامر الذى ادعاه (قوله ففيها) اى المسئلة (قوله تقبل) اى البينة التى اقامها على ما ادعاه (قوله من المدونة) بيان لكتاب اللعان (قوله تقبل) اى البينة التى اقامها على دعواه (قوله والاصول) اى العقار (قوله من الديون) بيان الحقوق (قوله من المنقولات) بيان شبهها (قوله ان قال) اى المدعى عليه بوديعة (قوله ما اودعتنى شيأ) اى ثم اقر بها وادعى ضياعها بلا تعد ولا تفريط واقام عليه بينة او ردها لمودعها واقام عليه بينة (قوله فلا تسمع بينته) اى بضياعها او ردها (قوله وان قال) اى المدعى عليه بوديعة (قوله فتسمع بينته) اى بضياعها او ردها (قوله وهو) اى فرق ابن عرفة بين ما اودعتنى شيأ وبين مالك عندى من هذه الوديعة شئ ونص الخط * (تنبيه) * ما ذكره ابن عرفة عن الشيخ ابن ابى زيد من التفرقة بين قوله ما اودعتنى شيأ فلا تسمع بينته وبين قوله مالك عندى من هذه الوديعة شئ فتسمع بينته ظاهر وهو جار فى جميع مسائل هذا الباب فقد قال ابن فرحون من ادعى على رجل دينا الى آخر ما نقل الشارح عنه (قوله اولا) بشد الواو (قوله وان قال) اى المدعى عليه بسلف او ثمن سلعة او وديعة او قراض او بضاعة (قوله على) بشد الياء (قوله ذلك) اى المدعى به (قوله وزعم) اى المدعى عليه (قوله او ادعى) اى المدعى عليه (قوله هلاكه) اى المدعى به بلا تعد ولا تفريط ان كان وديعة او بضاعة او قراضا (قوله على ذلك) اى الذى ادعاه من رد او هلاك

الاقضية من السماع شيأ يخالف هذا واظن له وجها يصح معناه ان شاء الله تعالى وذلك انه سئل مالك رضى الله تعالى عنه عن رجل بعث معه رجل بعشرين دينارا يبلغها الى الجار والجار موضع وكتب معه كتابا واشهد عليه عند دفعه اليه فحمل الكتاب و بلغه الى من ارسل اليه فلما اقرأه سأله عن الذهب فجحده اياه ثم انه قدم المدينة فسأله الذى ارسل معه الذهب وقال له انى اشهدت عليك فقال له ان كنت دفعت الى شيأ فقد ضاع فقال مالك رضى الله تعالى عنه ما ارى عليه الا يمينا وارى هذا من مالك رضى الله تعالى عنه انما هو فى الجاهل الذى لا يعرف أن الانكار يضره واما العالم الذى يعلم انه يضره ثم يندم عليه بعد ذلك فلا يعذر من كتاب الرعينى اه كلام التبصرة وزاد الرعينى بعده ورأيت لابن مزين انه قبل بينته على القضاء وان جحده وقال ما اسلفنى قط شيأ والاول اصوب ان شاء الله تعالى ثم قال الحط فيتحصل مما تقدم جميعه انه اذا انكر اصل المعاملة ثم اقر أو قامت البينة وادعى ما يسقط ذلك فلا تسمع دعواه ولا بينته ولو كانت بينته عادلة بخلاف ما اذا قال مالك عندى سلف ولا وديعة ولا قراض او مالك عندى حق ثم اقر بعد ذلك او قامت عليه البينة فادعى ما يسقط ذلك فانه تسمع دعواه و بينته وقد صرح بهذا فى رسم اسلم من سماع عيسى و به صرح المصنف فى باب الاقضية فقال وان انكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لا حق لك على الرابع ينبغى ان يقيد ذلك بما قال الرعينى وهو كون المدعى عليه يعرف ان الانكار يضره وأما ان كان ممن يجهل ذلك ولا يفرق بين قوله ما أسلفتنى وما أودعتنى وقوله مالك عندى سلف ولا وديعة فيعذر بجهله الا اذا حقق عليه وقرر عليه وقيل له أنت تنكر هذا أصلا فاذا قامت عليك البينة فلا تسمع بينتك فاذا استمر على ذلك فلا تسمع بينته الخامس ينبغى ان يقيد ذلك بغير الحدود والاصول لان هذا قول ابن القاسم وابن كنانة كما تقدم وأما ذكره الرعينى عن ابن مزين فهو قول ابن نافع والله أعلم (ولو قال) الوكيل (غير المفوض) اليه فى التصرف لموكله بان وكله على شئ خاص كقبض دين أو ثمن أو مثمن ومفعول قال (قبضت) ما وكلت على قبضه (وتلف) ما قبضته بلا تعد ولا تفريط (برئ) الوكيل فلا يغرم عوضه لموكله لانه أمينه (ولم يبر) الشخص (الغريم) الذى اقبض الوكيل ما كان عنده للموكل من دين او ثمن او مثمن أو وديعة أو رهن لاحتمال كذب الوكيل وتواطئه مع الغريم فى كل حال (الا ببينة) تشهد للغريم بمعاينة قبض الوكيل منه ما كان عنده للموكل واذا غرم الغريم للموكل فهل له رجوع على الوكيل أولا قولان لمطرف وابن الماجشون ومفهوم غير المفوض براءة الغريم للموكل باقرار المفوض بالقبض منه ودعوى التلف وهو كذلك كالوصى ونصها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من وكل رجلا يقبض له دينا على رجل فقال قبضته وضاع منى أو قال برئ الى من المال وقال الرجل دفعته اليه لم يبر الدافع الا أن يقيم بينة أنه

(قوله من السماع) بيان كتاب الاقضية (قوله موضع) اى اسم بلد (قوله وكتب) اى الباعث (قوله معه) اى المبعوث. (قوله واشهد) اى الباعث (قوله عليه) اى المبعوث (قوله فحمل) اى المبعوث (قوله فلما اقرأه) اى المبعوث اليه (قوله سأله) اى المبعوث اليه المبعوث (قوله عن الذهب) اى العشرين دينارا (قوله فجحده) اى المبعوث معه المبعوث اليه (قوله اياه) اى الذهب (قوله ثم انه) اى المبعوث (قوله فسأله) اى المبعوث (قوله وقال) اى الذى ارسل (قوله له) اى الرسول (قوله ان كنت دفعت) بفتح التاء (قوله الى) بشد الياء (قوله وارى هذا) اى الحكم بانه ليس على الرسول الا اليمين بعد جحده الارسال (قوله الرعينى) بضم الراء وفتح العين المهملة وسكون المثناة وكسر النون وشد ياء النسب (قوله بعده) اى ما تقدم عنه (قوله مزين) بضم الميم وفتح الزاى وسكون المثناة فنون (قوله انه) اى ابن مزين (قوله قبل) بفتح فكسر (قوله بينته) اى المدعى عليه (قوله وان جحده) حال (قوله وقال) اى المدعى عليه (قوله بهذا) اى التفريق بين جحد المعاملة و جحد الحق (قوله الانكار) اى للتعامل (قوله لان هذا) اى التقييد بغير الحدود والاصول (قوله لموكله) صلة التصرف (قوله بان وكله الخ) تصوير غير المفوض اليه (قوله وكلت) بضم الواو وكسر الكاف مثقلا (قوله ما قبضته) تفسير لفاعل تلف المستتر فيه (قوله من دين أو ثمن الخ) بيان ما (قوله لاحتمال كذب الوكيل الخ) علة لم يبرأ الغريم (قوله فهل له) اى الغريم (قوله ونصها) اى المدونة (قوله أو قال) اى الوكيل (قوله برئ) اى المدين (قوله الى) بشد الياء (قوله من المال) صلة برئ (قوله وقال الرجل) اى المدين (قوله دفعته) اى المال (قوله اليه) اى الوكيل دفعه

دفعه اليه أو يأتى الوكيل بالمال الا أن يكون الوكيل مفوضا اليه أو وصيا فهو مصدق بخلاف وكيل مخصوص (و) من وكل شخصا على شراء شئ فاشتراه له ثم دفع له ثمنه ليدفعه للبائع فغاب عليه ثم زعم تلفه قبل دفعه للبائع (لزم الموكل غرم الثمن) ولو ضاع من وكيله مرارا (الى أن يصل) الثمن (لربه) اى البائع ومحل لزوم الموكل غرم الثمن الذى ضاع من وكيله (ان لم يدفعه) اى الموكل الثمن (له) اى الوكيل قبل الشراء لانه انما اشترى على ذمته موكله فلا يبرأ من الثمن الا بوصوله للبائع فان كان دفعه له قبل شرائه وضاع فلا يلزمه غرمه لانه وكله على الشراء بمال معين فذهب وذمته لم تشتغل بشئ فيها مالك رضى الله تعالى عنه ان وكلت رجلا بشراء سلعة ولم تدفع له ثمنا فاشترى بما أمرته به ثم أخذ منك الثمن ليدفعه فيما اضاع منه فعليك غرمه ثانية ابن القاسم وان ضاع مرارا حتى يصل الى البائع ابن يونس فى المدونة والموازية لو كنت دفعت اليه الثمن قبل الشراء فذهب منه بعده فلا يلزمك غرمه ان أبيت منه لانه مال بعينه ذهب بخلاف الاول لان الاول انما اشترى على ذمتك فالثمن فى ذمتك حتى يصل الى البائع وهذا الثانى انما اشترى على مال بعينه فاذا ذهب فلا يلزمك غرمه ويلزم المأمور والسلعة له الا أن تشاء ان تدفع اليه الثمن ثانية وتأخذها (وصدق) بضم فكسر مثقلا الوكيل بيمينه (فى) دعوى (الرد) اى دفع ثمن ما وكل على بيعه او مثمون ما وكل على الشراء به أو ما وكل على قبضه من مدين أو مودع بالفتح او مرتهن أو واهب أو متصدق لموكله قصر الزمان او طال مفوضا كان أولا ابن عرفة وفيها او الوكيل على بيع مصدق فى دفع ثمنه للآمر ابن المواز قال مالك رضى الله تعالى عنه المبضع معه فى شراء سلعة فلما قدم طولب بها فقال قد رددت اليك بضاعتك قبل ان أخرج فهو مصدق الا أن يكون قبضها ببينة فلا يبرأ الا ببينة ولا يصدق احد بدعواه الدفع الى المرسل اليه الا ببينة و يصدق فى الرد الى الباعث بلا بينة لان الله تعالى امر الاوصياء بالاشهاد بالدفع الى غير اليد التى اعطتهم وهم الايتام ولم يأمر بالاشهاد على الرد الى اليد التى اعطتك لقوله تعالى فليؤد الذى ائتمن امانته ابن يونس ابن القاسم فى العتبية وغيرها فى الوكيل المفوض اليه او المخصوص أو الزوج يوكلون على قبض حق فيدعون انهم قبضوه ودفعوه الى من وكلهم انهم مصدقون فى ذلك كلهم مع ايمانهم كالمودع يقول رددت الوديعة و ينكرها ربها وقاله ابن الماجشون وابن عبد الحكم خلافا لمطرف وابن حبيب وشبه فى التصديق فقال (كالمودع) بفتح الدال يدعى رد الوديعة لمودعها و ينكره المودع فيصدق المودع بالفتح بيمين الا أن يقبض الوديعة ببينة للتوثق فلا يصدق فى الرد الا ببينة الحط قوله وصدق فى الرد اى مع يمينه

(قوله فاشتراه) اى الوكيل الشئ الموكل على شرائه (قوله له) اى الموكل (قوله ثم دفع) اى الموكل (قوله له) اى الوكيل (قوله ليدفعه) اى الوكيل الثمن (قوله فغاب) اى الوكيل (قوله عليه) اى الثمن (قوله ثم زعم) اى الوكيل (قوله تلفه) اى الثمن (قوله لانه) اى الوكيل (قوله فلا يبرأ) اى موكله (قوله فان كان) اى الموكل الخ مفهوم الشرط (قوله دفعه) اى الموكل الثمن (قوله له) اى الوكيل (قوله أو ضاع) اى الثمن قبل وصوله للبائع (قوله فلا يلزمه) اى الموكل (قوله غرمه) اى الثمن (قوله فذهب) اوضاع المعين (قوله وذمته) اى الموكل (قوله فيها) اى المدونة (قوله سلعة) اى السلعة (قوله فضاع) اى الثمن (قوله منه) اى الوكيل (قوله وان ضاع) اى الثمن من الوكيل (قوله لو كنت دفعت) بفتح التاء فيهما (قوله اليه) اى الوكيل (قوله فذهب) اى ضاع الثمن (قوله منه) اى الوكيل (قوله بعده) اى الشراء (قوله فلا يلزمك) اى ياموكل (قوله غرمه) اى الثمن (قوله منه) اى الغرم (قوله لانه) اى المدفوع قبل الشراء (قوله ذمتك) ياموكل (قوله و يلزم) اى غرم الثمن (قوله والسلعة له) اى المأمور (قوله الا أن تشاء) اى يا آمر (قوله اليه) اى المأمور (قوله وتأخذها) اى السلعة (قوله الوكيل) تفسير لنائب فاعل صدق المستتر فيه (قوله بيمينه) صلة صدق (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله او مثمون) عطفا على ثمن (قوله او ما وكل على قبضه) عطف على ثمن (قوله لموكله) صلة دفع (قوله قصر) بفتح فضم (قوله مفوضا) بفتح الواو (قوله كان) اى الوكيل (قوله وفيها) اى المدونة (قوله مصدق) بفتح الدال خبر الوكيل (قوله للآمر) بمد فكسر صلة دفع (قوله المبضع) بفتح الضاد المعجمة اى المرسل معه مال ليشترى بضاعة من بلد آخر أراد السفر اليه و يقدم بها المبضع بكسرها (قوله بها) اى السلعة (قوله فقال) اى المبضع معه (قوله فهو) اى المبضع مصدق (قوله الا أن يكون) اى المبضع معه (قوله قبضها) اى البضاعة (قوله يوكلون) بفتح الكاف (قوله أيمانهم) بفتح الهمز جمع يمين (قوله كالمودع) بالفتح (قوله و ينكره) اى الرد (قوله الا أن يقبض)

اى المودع بالفتح (قوله وسواء كان) اى ادعاء الرد (قوله ذلك) اى القبض (قوله وسواء كان) اى الوكيل (قوله ومذهب) عطف على قول (قوله اختلف) بضم التاء (قوله متاعه) اى موكله (قوله على أربعة أقوال) صلة اختلف (قوله قوله) اى الوكيل (قوله أنه) اى التنازع فى الرد ٣٨٤ (قوله صدق) اى الوكيل (قوله بدونها) اى اليمين (قوله لان لفظ صدق) اضافته للبيان

وسواء كان بقرب ذلك بالايام اليسيرة او طال وسواء كان مفوضا اليه أم لا هذا قول مالك رضى الله تعالى عنه ومذهب المدونة وفى المسئلة اربعة أقوال ابن رشد اختلف فى الوكيل يدعى أنه دفع الى موكله ماقبضه له من غرمائه او ماباع به متاعه على اربعة أقوال احدها القول قوله بيمينه جملة بلا تفصيل والثانى أنه ان كان بقرب ذلك بالايام اليسيرة فالقول قول الموكل أنه ماقبض شيأ وعلى الوكيل البينة وان تباعد الامر كالشهر فالقول قول الوكيل بيمينه وان طال الامر جدا فلا بينة على الوكيل وهو قول مطرف والثالث ان كان بحضرة ذلك بالايام اليسيرة صدق الوكيل بيمينه وان طال الامر جدا صدق دون يمين وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم والرابع تفرقة اصبغ بين الوكيل على شئ بعينه فعليه البينة وان طال الامر والمفوض يصدق فى القرب بيمينه وفى البعد بدونها وعلى هذا فلو قال المصنف والقول قوله لكان احسن لان لفظ صدق انما يستعمل فيما يصدق فيه بلا يمين * (تنبيهات) * الاول عبد الوهاب صدق الوكيل والمودع والمرسل بالفتح فيهما لان أرباب الاموال قد ائتمنوهم فكان قولهم مقبولا فيما بينهم وبينهم وكذا عامل القراض مؤتمن بالفتح فى رد القراض ما بينه وبين المالك الا أن يكون الواحد منهم أخذ المال ببينة للتوثق فلا يبرئه دعوى رده الا ان تكون له بينة لان رب المال لم يأتمنه حين استوثق عليه بالبينة الثانى قوله كالمودع أشار به والله أعلم الى أن الوكيل انما يصدق فى رد ماوكل عليه لربه اذا قبضه بغير اشهاد واما ماقبضه باشهاد فلا يصدق فى رده الثالث ظهر من كلام ابن رشد المتقدم أنه لابد من اليمين طال الزمان أم لا. والظاهر من كلام ابن عرفة سقوطها بطوله الرابع يصدق الوكيل فى الرد الى موكله ولو ادعاه بعد موت موكله كما يفهم من كلام ابن رشد وصرح به البرزلى وهذا ظاهر ونبهت عليه لتوقف بعض أهل العصر فيه حتى أطلعته على النص الخامس ابن ناجى يقوم من قول المدونة ومن ذبح اضحيتك بغير امرك من ولدك أو بعض عيالك ليكفيك مؤنتها فذلك مجزئ أنه اذا كان ربع بين اخ واخته وتولى الاخ عقد كرائه وقبضه سنين متطاولة ثم طالبته اخته بمنابها من الكراء فى جميع المدة المذكورة وزعمت أنها لم تقبض شيأ منه وادعى دفعه لها فانه يقبل قوله بيمينه اذ هو وكيلها بالعادة ووقعت بمدينة المهدية وأفتى فيها ابن عرفة بما ذكرناه بلا دليل وتأخر الحكم بينهما حتى مات ابن عرفة فافتى فيها أبو مهدى بعكسها وبقى القاضى بالفتويين فتوقف حتى وصل تونس فتأول ابو مهدى ما افتى به ابن عرفة فكتب تحته رأى رحمه الله تعالى انه وكيل بالعادة فقبل قوله وبه أقول وقطع ما افتى به وامره ان يحكم بما افتى به ابن عرفة وقال ماخالفته فى حياته فلا اخالفه بعد موته والله أعلم وحيث كان الوكيل والمودع بالفتح مصدقين فى دعوى الرد وطلب أحدهما برد مابيده للموكل او المودع بالكسر (فلا يؤخر) اى الوكيل والمودع بالفتح رده اليه (للاشهاد) عليه اى ليس له ان يقول لا أرد حتى أشهد

(قوله يستعمل) بضم الياء (قوله منهم) اى الوكيل والمودع والمرسل والعامل (قوله أنه) اى الشان (قوله سقوطها) اى اليمين (قوله بطوله) اى الزمن (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله من ولدك) بيان من (قوله فذلك) اى ذبحه (قوله أنه) اى الشان الخ فاعل يقوم (قوله ربع) بفتح الراء اى عقار (قوله من الكراء) بيان بمنابها (قوله منه) اى منابها (قوله وادعى) اى الاخ (قوله دفعه) اى مناب اخته (قوله لها) اى اخته (قوله فانه) اى الاخ (قوله قوله) اى الاخ (قوله اذ هو) اى اخوها (قوله ووقعت) اى المسئلة (قوله فيها) اى المسئلة (قوله بلا دليل) اى نص (قوله وتاخر) بفتحات مثقلا (قوله فيها) اى المسئلة (قوله بعكسها) اى فتوى ابن عرفة اى عدم قبول قول الاخ (قوله فتوقف) بفتحات مثقلا اى القاضى عن الحكم فيها (قوله فتأول) بفتحات مثقلا (قوله فقبل) بفتح فكسر (قوله وبه) اى قبول قوله صلة أقول (قوله وقطع) بفتحات مثقلا اى ابو مهدى (قوله ما افتى به) اى ابو مهدى (قوله وأمره) اى أبو مهدى القاضى (قوله وقال) اى أبو مهدى (قوله ماخالفته) اى ابن عرفة (قوله وطلب) بضم فكسر (قوله أحدهما اى الوكيل والمودع بالفتح (قوله عليه) اى الرد

(قوله اشهد) بضم فسكون فكسر (قوله له) اى الوكيل أو المودع بالفتح (قوله فيه) اى الاشهاد عليه (قوله لهما) اى الوكيل
والمودع (قوله يشهدا) بضم فسكون فكسر اى الوكيل والمودع (قوله لانهما) اى الوكيل والمودع (قوله لتسقطها) اى اليمين
(قوله تبع) اى المصنف فى قوله فلا يؤخر للاشهاد (قوله ابن هارون) اى قال (قوله وفيه) اى قول ابن شاس وابن الحاجب لا يؤخر
للاشهاد (قوله ابن عبد السلام) اى قال (قوله وان كان الخ) حال (قوله وشارحا ابن الحاجب) اى ابن هارون وابن
عبد السلام (قوله فرق) بضم فكسر مخففا اى بين الوكيلين والوصيين (قوله ان ظهر) اى اطلع الموكل (قوله منه) اى وكيله (قوله على أمر) اى لا يصلح له (قوله عزله) اى الموكل وكيله (قوله أحدهما) اى الوكيلين (قوله قائلا) اى المصنف (قوله ومثله) اى تعقب المصنف (قوله قال) اى الشارح (قوله له) اى أحد الوكيلين (قوله لذلك) اى الاستبداد (قوله فانه) اى الشان (قوله لا يجوز لهما) اى لاحد الوصيين (قوله لم أعرفه) اى جواز استبداد أحد الوكيلين (قوله لغيرهم) اى ابن شاس وابن الحاجب وابن هرون وابن عبد السلام (قوله خلافه) اى جواز الاستبداد (قوله فيها) اى المدونة (قوله فان ذلك) اى بيع أو شراء أحدهما (قوله على تقاض) صلة وكيلين (قوله اعترض) اى فى توضيحه (قوله وتبعه) اى المصنف ابن الحاجب

اشهد عليه اذ لا نفع له فيه ابن عبد السلام وابن هرون والمصنف لو قيل لهما تأخير الدفع حتى
يشهدا لكان حسنا لانهما يقولان لو لم نشهد لتوجهت علينا اليمين فلنا التأخير لنسقطها
البنانى تبع ابن الحاجب وابن شاس ابن هرون وفيه نظر ابن عبد السلام ينبغى أن يكون للوكيل
او المودع مقال فى وقف الدفع على البينة وان كان القول قولهما لان البينة تسقط اليمين عنهما
ابن عرفة ما ذكره ابن شاس هو نص الغزالى ولا يجوز ان ينقل عن المذهب ما هو نص لغير
المذهب لا سيما واصول المذهب تقتضى خلافه حسبما أشار اليه المازرى وشارحا ابن الحاجب
(ولا لاحد الوكيلين الاستبداد) اى الاستقلال فيما يفعله عن موكله دون اطلاع الوكيل
الآخر بخلاف الوصيين وفرق بتعذر النظر من الموصى فى الرد دون الموكل ان ظهر منه على
امر عزله (الا لشرط) من الموكل ان لا يستبد احدهما فيتبع شرطه قاله ابن الحاجب وجماعة
وتعقب المصنف ابن الحاجب قائلا بل ليس لاحدهما الاستبداد ومثله لابن عرفة ولما رأى
الشارح قوة التعقب قال فى شامله ولا يستبد احد الوكيلين وقيل له ذلك قاله تت ق ابن
عرفة يجوز توكيل اكثر من واحد على غير الخصام ابن الحاجب تابعا لابن شاس لاحد الوكيلين
الاستبداد ما لم يشترط خلافه ابن عبد السلام يعنى ان أمر الوكيلين بخلاف الوصيين فانه
لا يجوز لهما الاستبداد ونحوه لابن هرون ابن عرفة لم اعرفه لغيرهم وظاهر المدونة خلافه ففيها
وان وكل رجلا امر رجلين يشتريان له سلعة او يبيعانها له فباع احدهما او اشترى فان ذلك غير
لازم للموكل فى قول مالك رضى الله تعالى عنه وسمع يحيى ان مات احد وكيلين على تقاض فلا
يتقاضى الباقى دون اذن القاضى بهرام العجب ان المصنف اعترض كلام ابن الحاجب وتبعه
هنا غ فيشبه أن يكون قال هنا ولا لاحد الوكيلين بزيادة لا النافية عطفا على قوله فلا يؤخر
للاشهاد وأسقطها الناقل ويمكن أن يكون تبع من ذكرنا فنشد بلسان حاله

وهل أنا الا من غزية ان غوت * غويت وان ترشد غزية ارشد

البنانى أحسن ما يحمل عليه الوكيلان المرتبان واما الوكيلان فى آن واحد فليس لاحدهما
الاستبداد الا بشرط ويمكن حمله على هذا بعطف الاستبداد على نائب فاعل منع أو بتقدير لا
قبل لاحد وكلاهما بعيد والله أعلم (وان) وكلت شخصا على بيع سلعة ثم (بعت) ها الشخص
(وباع) ها الوكيل لآخر (فالاول) من البيعين هو اللازم والثانى بيع فضولى لانتقال
السلعة للمشترى الاول بالبيع الاول فى كل حال (الا) حال تلبس المشترى الثانى (بقبض)
للسلعة من البائع الثانى فيمضى البيع الثانى ويرد البيع الاول اذا لم يعلم البائع الثانى والمشترى

 (قوله هنا) اى فى هذا المختصر (قوله فيشبه) بضم فسكون فكسر اى يقرب (قوله ان يكون) اى المصنف
(قوله قال) اى المصنف (قوله هنا) اى فى المختصر (قوله وأسقطها) اى لا النافية (قوله ان يكون) اى المصنف (قوله من ذكرنا)
اى ابن شاس وابن الحاجب (قوله يحمل) بضم الياء وفتح الميم اى كلام المصنف (قوله الوكيلان) خبر احسن (قوله ويمكن)
بضم فسكون فكسر (قوله حمله) اى المتن (قوله على هذا) اى منع استبداد أحد الوكيلين فى آن واحد (قوله بعطف) صلة
حمل (قوله وكلاهما) اى الحلين الاخيرين (قوله بيع فضولى) اى فيخير المشترى الاول فى امضائه وأخذ ثمنه ورده وأخذ سلعته

منه البيع الاول والا فهى للاول كذات الوليين فيها ومن امر رجلا يبيع لسلعة فباعها الآمر وباعها المأمور فاول البيعين احق الا ان يقبض الثانى السلعة فهو احق كانكاح الوليين الاول احق فى النكاح الا ان يدخل بها الثانى ● (تنبيهان) ● الاول انما يكون الثانى احق اذا قبض السلعة ولم يعلم بيع الاول هو ولا الذى باع له والا فالاول احق قاله فى رسم نذر سنة من سماع ابن القاسم الثانى اذا باع الوكيل أو الموكل لشخص ثم باع لآخر فهى للاول على كل حال قاله ابن رشد فى الرسم المذكور ونقله أبو الحسن والله اعلم (و) ان دفعت لرجل مالا ووكلته على اسلامه فى سلعة موصوفة واسلمه فيها وحل اجل السلم وغاب وكيلك فـ(لك) يا موكل (قبض سلمه) اى الشئ الذى اسلم فيه وكيلك (لك) فى غيبة وكيلك ويبرأ المسلم اليه بدفعه لك (ان ثبت ببينة) ان وكيلك اسلم فيه لك وليس للمسلم اليه الامتناع من دفعه لك لانك لم تسلمه رأس المال لان اسلام وكيلك كاسلامك ومفهوم الشرط أنه ان لم يثبت ببينة فليس لك قبضه جبرا عن المسلم اليه وهو كذلك فان اقر المسلم اليه بان الوكيل بين له ان السلم لك فهل يكون شاهدا يحلف الموكل معه ويقبض المسلم فيه منه أو لا لان اقراره جرله نفع تفريغ ذمته من المسلم فيه قولان ق فيها المالك رضى الله تعالى عنه ولك قبض ما اسلم فيه وكيلك بغير حضرته ويبرأ المسلم اليه اذا دفعه لك ان كانت لك بينة انه اسلم فيه لك والا فالمأمور أولى بقبضه منك ابو الحسن ابن يونس القابسى لو اقر الذى عليه الطعام بان المأمور اقر عنده بانه لك فلا يجبر على دفعه لك ولا يكون شاهدا لان فى شهادته منفعة لنفسه لانه يحب ان يفرغ ذمته ورأى بعض اصحابنا أنه يؤمر بالدفع لك فان جاء المأمور فصدقه برئ والا غرم له ثانية بعض القرويين ما قاله القابسى نحوه لسحنون وقال بعض القرويين شهادته جائزة اذا كان عدلا فيحلف معه المقر له ويقبض منه ولا تهمة فى ذلك اذا حل الاجل لتمكنه من تفريغ ذمته بدفعه للقاضى فى غيبة المسلم فحاصله انه اختلف هل يقضى عليه باقراره اولا وعلى الثانى فهل يكون شاهدا اولا قولان وجزم فى المدونة بعدم القضاء عليه باقراره (و) ان تصرف شخص فى مال غيره ببيع او شراء او كراء أو اكتراء وادعى ان المالك أذن له فى ذلك وانكر المالك الاذن فيه (فالقول لك) يا مالك المتصرف فيه غيرك فى عدم الاذن له بالتصرف فيه (ان ادعى) المتصرف (الاذن) منك له فى التصرف الذى حصل فيه وانكرت الاذن تمسكا بالاصل (و) ان وكلته فى التصرف فى مالك فتصرف فيه وادعى (صفة له) اى التصرف وخالفته فيها بان باعه وقلت له لم آمرك ببيعه بل برهنه مثلا او باعه بعرض او طعام وقلت بل بنقد او بمؤجل وقلت بل بحال أو بقدر وقلت بل باكثر فالقول لك ق ابن شاس اذا تنازعا فى اصل الاذن أو صفته أو قدره فالقول فيه قول الموكل فلو قال وكلتنى وقال الآخر ما وكلتك فالقول قوله وفيها ان باع المأمور سلعة بطعام او عرض نقدا وقال به أمرتنى وانكر الآمر فان كانت مما لا يباع بذلك

(قوله والا) اى وان علم البائع أو المشترى البيع الاول (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله فباعها) اى السلعة (قوله الآمر) بمد فكسر (قوله أحق) اى بالامضاء (قوله فهو) اى الثانى (قوله هو) اى الثانى (قوله والا) اى وان علم الثانى أو الذى باع له بيع الاول (قوله ثم باع) اى البائع (قوله فهى) اى السلعة (قوله لانك لم تسلمه رأس المال) علة الامتناع (قوله لان اسلام وكيلك الخ) علة نفى الامتناع (قوله فهل يكون) اى المسلم اليه (قوله منه) اى المسلم اليه (قوله لان اقراره) اى المسلم اليه (قوله له) اى المسلم اليه (قوله نفع تفريغ) اضافته للبيان (قوله ذمته) اى المسلم اليه (قوله بغير حضرته) اى الوكيل صلة قبض (قوله دفعه) اى المسلم فيه (قوله أنه) اى الوكيل (قوله فيه) اى المسلم فيه (قوله لك) اى يا موكل (قوله والا) اى وان لم تكن لك بينة انه أسلم فيه لك (قوله بقبضه) اى المسلم فيه (قوله بان المأمور) صلة أقر (قوله عنده) اى الذى عليه الطعام (قوله بانه) اى الطعام (قوله فلا يجبر) بضم الياء وفتح الموحدة اى الذى عليه الطعام (قوله على دفعه) اى الطعام (قوله ولا يكون) اى الذى عليه الطعام (قوله أنه) اى من عليه الطعام (قوله والا) اى وان لم يصدقه (قوله غرم) اى من عليه الطعام (قوله له) اى المأمور (قوله شهادته) اى من عليه الطعام (قوله اذا كان) اى من عليه الطعام (قوله المقر له) بفتح القاف (قوله لتمكنه) اى من عليه الطعام (قوله بدفعه) اى الطعام (قوله تمسكا بالاصل) علة ضمن القول لك (قوله فيها) اى الصفة (قوله اذا تنازعا) اى الموكل والوكيل (قوله قوله) اى الآخر (قوله وفيها) اى المدونة (قوله وقال) اى المأمور (قوله به) اى الطعام أو العرض صلة أمر (قوله الآمر) بمد فكسر (قوله فان كانت) اى السلعة (قوله بذلك)

ضمن وقال غيره ان كانت قائمة فلا يضمن ويخير الآمر في الرد والامضاء فان فاتت خير في أخذ ما بيعت به ويضمن الوكيل قيمتها عياض قول الغير وفاق وفيها لمالك رضى الله تعالى عنه اذا باع الوكيل السلعة وقال بذلك أمرني ربها وقال ربها بل أمرتك برهنها اصدق ربها بيمينه فاتت أو لم تفت واستثنى من قوله والقول للك فقال (الا ان) تدفع ثمنا الشخص وتوكله على شراء سلعة به فيقبضه و (يشترى) الوكيل (بالثمن) الذى دفعته له عبدا مثلا (فزعمت) يا موكل (انك امرته) اى الوكيل (ب) شراء (غيره) اى ما اشتراه الوكيل كثوب (وحلف) الوكيل على أنك امرته بشراء ما اشتراه لا بشراء غيره فالقول قول الوكيل ابن القاسم لان الثمن مستهلك كفوت السلعة فان نكل المأمور عن اليمين فالقول قول الآمر والظاهر أنه بعد يمينه وهذا اذا فات الثمن فان بقى بيد البائع وقد أعلمه الوكيل أنه لفلان فالقول للموكل اتفاقا قاله اللخمى والرجراجى افاده الحط وشبه في كون القول للوكيل فقال (كقوله) اى الوكيل (امرتنى (ببيعه) اى الموكل على بيعه (بعشرة) من الدراهم مثلا (و) قد (اشبهت) العشرة ان تكون ثمنه (وقلت) يا موكل امرتك ببيعه (باكثر) من العشرة كاثنى عشر (و) قد (فات المبيع) فواتا مصورا (بزوال عينه) فالقول للوكيل بيمينه فان حلف برئ لانه مدعى عليه الضمان وان نكل حلف الآمر وغرم الوكيل اثنين وان نكل أيضا فلا شئ له ومفهوم اشبهت أنه لو ادعى الوكيل ما لم يشبه فلا يصدق ويحلف الموكل فان نكل فالقول قول الوكيل وهل بيمين أولا قولان لابن المواز وابن ميسر ومفهوم بزوال عينه عدم فواته بنحو هبة وهو كذلك وصرح بمفهوم فات فقال (اولم يفت) ما باعه الوكيل (ولم يحلف) موكله على ما ادعاه فالقول قول الوكيل وهل بيمين اولا قولان ق فيها لابن القاسم ان دفعت اليه الف درهم فاشترى بها تمرا او ثوبا وقال بذلك امرتنى وقلت انت ما امرتك الا بحنطة فالمأمور مصدق بيمينه اذ الثمن مستهلك كفوت السلعة ابن حبيب وقاله مطرف وابن الماجشون وبه اقول وفيها لمالك رضى الله تعالى عنه اذا باع الوكيل السلعة بعشرة وقال بذلك امرنى ربها وقال ربها ما امرتك الا باثنى عشر فان فاتت حلف المأمور وبرئ ابن القاسم ما لم يبع بما يستنكر وفوتها هنا زوال عينها وكذلك روى الاندلسيون عن ابن القاسم قال مالك رضى الله تعالى عنه فان لم تفت حلف الآمر واخذها ابن المواز فان نكل فله عشرة (وان وكلته) اى مريد السفر الى جهة تجلب الجوارى منها (على شراء جارية) لك من تلك الجهة التى اراد السفر اليها (فبعث) المأمور (بها) اى الجارية اليك (فوطئت) بضم الواو وفتح الهمز وسكون التاء منك او ممن زوجتها له (ثم قدم المأمور) من سفره متلبسا (ب) جارية (اخرى وقال) المأمور (هذه) الجارية الاخرى التى قدمت بها هى التى اشتريتها (لك) يا آمر (و) الجارية (الاولى) بضم الهمز التى بعثت بها (وديعة) عندك (فان لم يبين) المأمور حين بعث الجارية الاولى انها وديعة (وحلف) المأمور على انها وديعة (اخذها) اى الوكيل الجارية الاولى وترك لك الجارية الثانية التى قدم بها فى كل حال (الا ان تفوت) الجارية الاولى (بكولد) منك (او تدبير) او عتق ناجز او كتابة فلا ياخذها فى كل حال (الا لبينة) تشهد للوكيل على ان الاولى وديعة فيأخذها مع قيمة ولدها ان كان (ولزمتك) يا موكل الامة (الاخرى) التى قدم المأمور بها ق فيها لابن القاسم ومن وكل

اى العرض أو الطعام (قوله ضمن) اى المأمور قيمتها ان فاتت والاخير الآمر في امضاء البيع وأخذ ما بيعت به أو ردّه وأخذ سلعته (قوله وقال) اى الوكيل (قوله بذلك) اى ببيعها اصالة أمر (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله فان بقى) اى الثمن بيد البائع (قوله وقد أعلمه) اى البائع (قوله أنه) اى الثمن (قوله وأشبهت) حال (قوله العشرة) تفسير لفاعل أشبه المستتر فيه (قوله وقد فات المبيع) حال (قوله لانه) اى الوكيل (قوله مدّعى) بفتح العين (قوله الضمان) نائب فاعل مدعى (قوله وان نكل) اى الوكيل (قوله حلف الآمر) بمد فكسر (قوله وان نكل) اى الآمر (قوله أيضا) اى كما نكل الوكيل (قوله أنه) اى الشان (قوله فان نكل) اى الموكل (قوله فيها) اى المدونة (قوله اليه) اى الوكيل (قوله وقال) اى الوكيل (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله يستنكر) بضم الياء وفتح الكاف (قوله وفوتها) اى السلعة (قوله حلف الآمر) بمد فكسر (قوله وأخذها) اى السلعة (قوله فان نكل) اى الآمر (قوله فله) اى الآمر (قوله تجلب) بضم المثناة وفتح اللام (قوله أو عتق ناجز الخ) بيان ما أدخلته الكاف (قوله فيها) اى المدونة

رجلا يشترى له جارية بربرية فبعث بها اليه فوطئها ثم قدم الوكيل باخرى فقال هذه لك والاولى وديعة ولم يكن الوكيل بين ذلك حين بعث بها فان لم تفت حلف واخذها ودفع اليه الثانية ابن القاسم وان فاتت الاولى بولد منه او عتق او كتابة او تدبير فلا يصدق المأمور الا ان يقيم بينة فيأخذها سحنون ويأخذ قيمة ولدها ابن القاسم وتلزم الجارية الثانية الآمر ابن المواز ان لم تكن له بينة فلا يقبل قوله (وان امرته) اى من اراد السفر بشراء جارية فلك (بمائة) فاشترى جارية وأرسلها اليك ثم قدم (فقال) المأمور (اخذتها) اى اشتريت الجارية التى ارسلتها (بمائة وخمسين فان لم تفت) الجارية التى ارسلها اليك بشئ مما تقدم (خيرت) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مثقلة وفتح تاء المخاطب بالموكل (فى اخذها) اى قبول الجارية التى ارسلها لك (بما) اى المائة والخمسين التى (قال) الوكيل انه اخذها بها او ردها للوكيل ولا شئ عليك ان كنت وطئتها (والا) اى وان فاتت بشئ مما تقدم (لم يلزمك) يا آمر (الا المائة) التى امرته بالشراء بها ولو أقام بينة بشرائها بمائة وخمسين لتفريطه بعدم اعلامك حين ارسالها فكأنه تبرع لك بالخمسين التى زادها ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه من أمر رجلا يشترى له جارية بمائة فبعث بها اليه ولما قدم قال ابتعتها بخمسين ومائة فان لم تفت خير الآمر بين اخذها بما قال المأمور أو ردها وان كانت حملت لم تكن له الا المائة ابو الحسن ان لم تفت خير الآمر يريد بعد حلف المأمور لقد اشتريتها بمائة وخمسين (وان) دفعت دراهم لرجل ووكلته على اسلامها فى طعام مثلا لك فاسلمها فيه وغاب عليها المسلم اليه ثم (ردت) بضم الراء وشد الدال (دراهمك) اى ردها المسلم اليه (لزيف) بفتح الزاى وسكون التحتية ففاء اى عيب بها اطلع عليه المسلم اليه فيها (فان عرفها) اى الدراهم (مأمورك لزمتك) صدقته ام لا (وهل) تلزمك ان لم تقبض المسلم فيه بل (وان) كنت (قبضت) يا آمر المسلم فيه من المسلم اليه وهذا تاويل ابن يونس المدونة او انما تلزمك ان لم تقبض المسلم فيه فان كنت قبضته فلا تلزمك ولا يقبل قول مأمورك عليك وعليه تاولها بعض الشيوخ فيه (تاويلان) ق فيها لابن القاسم ان أمرت رجلا يسلم لك دراهم دفعتها اليه فى طعام ففعل ثم أتى البائع بدراهم زائفة ليبدلها وزعم أنها التى قبضها من مأمورك فان عرفها المأمور لزمت الآمر أنكرها أم لا لانه أمينه ابن يونس قيل ان معنى ذلك ان لم يقبض السلم وأما لو قبضه فلا يقبل عليه قول الوكيل وذلك عندى سواء قبض الآمر السلم او لم يقبضه لانه أمينه *(تنبيهات)* الاول . تت ظاهر كلام المصنف سواء بين المأمور للمسلم اليه أنه وكيل أم لا وقال اللخمى المسئلة فيما اذا لم يبين وأما ان بين ذلك له فان وكالته تنقضى بنفس دفعه الدراهم فلا يقبل قوله على الآمر و يتهم أن يكون أبدلها ويحلف الآمر انه لم يعلمها من دراهمه الثانى قيد الرجراجى الخلاف بالوكيل المخصوص لانه معزول

(قوله فبعث) اى الوكيل (قوله بها) اى الجارية (قوله اليه) اى موكله (قوله فوطئها) اى الموكل الجارية (قوله فقال) اى الوكيل (قوله هذه) اى التى قدمت بها (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله ذلك) اى كون الاولى وديعة (قوله بها) اى الاولى (قوله فان لم تفت) اى الاولى بكولد مفهوم تفوت بكولد (قوله حلف) اى المأمور (قوله وأخذها) اى الاولى (قوله ودفع) اى المأمور (قوله اليه) اى الآمر (قوله منه) اى الآمر (قوله ويأخذ) اى المأمور (قوله ان لم تكن له) اى المأمور (قوله مما تقدم) اى الايلاد وتنجيز عتقها وكتابتها (قوله ولو أقام) اي الوكيل الخ مبالغة (قوله لتفريطه) اى المأمور (قوله فكأنه) بفتح الهمز وشد النون اى المأمور (قوله فيها) اى المدونة (قوله فبعث) اى المأمور (قوله بها) اى الجارية (قوله اليه) اى الآمر (قوله ولما قدم) اى المأمور (قوله قال) اى المأمور (قوله ابتعتها) اى الجارية التى أرسلتها لك (قوله فان لم تفت) اى الجارية التى بعث بها (قوله لم تكن له) اى المأمور (قوله فيها) اى الدراهم (قوله المدونة) مفعول تأويل المضاف لفاعله (قوله تاولها) بفتحات اى المدونة (قوله فيها) اى المدونة (قوله دفعتها) اى الدراهم نعتها (قوله اليه) اى الرجل (قوله فى طعام) صلة يسلم (قوله ففعل) اى اسلم المأمور الدراهم فى طعام (قوله البائع) اى المسلم اليه (قوله لانه) اى المأمور (قوله أمينه) اى الآمر (قوله ان لم يقبض) اى الآمر (قوله السلم) اى المسلم بفراغه فيه (قوله قبضه) اى الآمر السلم (قوله فلا يقبل) بضم المثناة وفتح الموحدة (قوله عليه) اى الموكل (قوله وذلك) اى قبول قول وكيله عليه (قوله سواء بين) بفتحات مثقلا (قوله ذلك) اى كونه وكيلا (قوله له) اى المسلم اليه (قوله فلا يقبل قوله) اى المأمور (قوله و يتهم) اى المسلم اليه (قوله أبدلها) اى الدراهم (قوله لانه معزول) اى عن الوكالة

بفراغه عما وكل عليه وأما المفوّض فلا خلاف ان قوله فى أن ما قبله مقبول فيلزم الآمر البدل الثالث عياض اذا أبدلها الآمر فلا يمين على المأمور الا ان يدعى الآمر أنه ابدلها فيتصوّر فيها ما يتصوّر فى المودع وحكى اشهب انه يبدلها بعد يمين البائع انها هى لانها قد خرجت من يد امينه وغابت عنه ابو الحسن لعل قول اشهب لاحتمال ان ينكل البائع عن يمينه فيسقط ابدالها عن الآمر وقال الرجراجى وهل ذلك لازم بعد يمين البائع وهو قول اشهب لانه غاب عليها والثانى انه لا يمين عليه الا ان يدعى الآمر انه قد أبدلها (والا) اى وان لم يعرفها مامورك (فان قبلها) بكسر الموحدة اى مامورك الدراهم من المسلم اليه لتبدلها له وامتنعت من ابدالها (حلفت) يا آمر ويأتى مفعوله فى قوله مادفعت الاجياد فى علمك (وهل) تحلف حلفا (مطلقا) عن التقييد بعدم مامورك وهو ظاهر المدونة (او) انما تحلف (لعدم) بضم فسكون اى عسر (المأمور) وأما مع يسره فلا تحلف واليه نحا ابو عمران ومفعول حلفت (مادفعت) بفتح تاء خطاب الآمر (الاجياد فى علمك) وظاهره ولو كان صرافا وهو كذلك وقيل يحلف الصراف بتا واذا حلفت كذلك (لزمته) اى الدراهم المأمور فى الجواب (تاويلان) ق ابن القاسم وان لم يعرفها المأمور وقبلها حلف الآمر أنه ما يعرف انها من دراهمه وما اعطاه الاجيادا فى علمه وبرئ وابدلها المأمور لقبوله اياها عياض قيل حلف الآمر هنا هو على احد القولين فى ايمان التهم وقيل بل وجد المأمور عديما فلذلك حلفه ولو كان المأمور موسرا لم يكن للبائع على الآمر سبيل (والا) اى وان لم يقبلها المأمور والموضوع انه لم يعرفها (حلف المأمور حلفا (كذلك) اى حلف الآمر فى ان صيغته مادفعت الاجيادا فى علمى وبرئ ق ابن القاسم وان لم يقبلها المأمور ولا عرفها حلف المأمور انه ما أعطاه الاجيادا فى علمه وبرئ (وحلف) بفتحات مثقلا فاعله (البائع) ومفعوله محذوف اى الآمر أنه لم يعرفها من دراهمه وأنه لم يدفع له الاجيادا فى علمه فان حلف برئ أيضا ولزمت البائع (وفى المبدا) بضم الميم وفتح الموحدة مشددة بالتحليف من الآمر لانه صاحب الدراهم والمأمور لانه الذى باشر الدفع اذا لم يعرفها ولم يقبلها المأمور ولا الآمر (تاويلان) ق ابن القاسم للبائع ان يحلف الآمر أنه ما يعرفها من دراهمه وانه ما اعطاه الاجيادا فى علمه ثم تلزم البائع ابن يونس بعض اصحابنا الرتبة ان يبدأ بيمين الآمر والمسئلة فى كتاب ابن المواز مثل ما فى المدونة انه يبدأ بيمين المأمور لانه الذى عامله وله عندى ان يبدأ بيمين من شاء منهما لان الوكيل هو الذى ولى معاملته فله ان يقول لا احلف الا لك اذ لا معاملة بينى وبين الآمر وله ان يحلف الآمر لاقراره ان هذا وكيله وهذه دراهمه فله ان يحلفهما ويبدأ بمن شاء منهما الحط ذكر الرجراجى فى المسئلة ثلاثة أقوال تبدئة الآمر وتبدئة المأمور وتخيير البائع قال وتؤولت المدونة على كل واحد منها ويظهر من كلام المصنف أنه لم يذكر الا التاويلين الاولين تبدئة المأمور وهو الذى فى كتاب محمد وتأول ابو محمد المدونة عليه واختصرها عليه وتبدئة الآمر ولم يعزه الرجراجى لاحد وانما ذكره وقال تؤولت المدونة عليه والثالث تاويل ابن يونس *(تكميل)*

(قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله قبله) بفتح فكسر (قوله مقبول) خبر ان (قوله فيلزم) اى ما قبله (قوله الآمر) بمد فكسر (قوله اذا أبدلها) اى الدراهم (قوله أنه) اى المأمور (قوله فيها) اى الدراهم (قوله أنه) اى الآمر (قوله أنها) اى الدراهم التى ردها البائع (قوله هى) اى الدراهم التى دفعها الوكيل له (قوله لانها) اى الدراهم الخ عله حلف البائع أنها هى (قوله أمينه) اى الموكل (قوله عنه) اى الامين (قوله قول أشهب) اى يحلف البائع أنها هى (قوله وهل ذلك) اى ابدال الآمر الدراهم (قوله وهو) اى حلف البائع (قوله لانه) اى البائع (قوله عليها) اى الدراهم (قوله أنه) اى البائع (قوله اى مأمورك الدراهم) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله من المسلم اليه) صلة قبل (قوله بعدم) بضم فسكون (قوله وهو) اى الاطلاق (قوله نحا) اى مال (قوله الآمر) بمد فكسر (قوله ولو كان) اى الآمر (قوله اى الدراهم المأمور) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله وقبلها) بكسر الموحدة (قوله وبرئ) اى الآمر (قوله حلف) بكسر اللام مصدر مضاف لفاعله (قوله على أحد القولين) خبر حلف (قوله وجد) اى البائع (قوله فلذلك) اى وجود المأمور وصلة حلف (قوله حلفه) بفتحات مثقلا اى البائع الآمر (قوله ان يبدأ) اى البائع (قوله وله) اى البائع (قوله منهما) اى الآمر والمأمور (قوله فله) اى البائع (قوله قال) اى الرجراجى (قوله منها) اى الاقوال الثلاثة

ان بدأ بالآمر فنكل حلف البائع وغرم الآمر ولا رجوع له على المأمور الا أن يتهمه بتبديلها فيحلفه وان نكل البائع لم يكن له ان يحلف المأمور لان نكوله عن يمين الآمر نكول عن يمين المأمور وان بدأ بالمأمور ونكل حلف البائع وابدلها المأمور ثم هل له تحليف الآمر أم لا قولان قاله الرجراجي وابو الحسن (وانعزل) الوكيل (بموت موكله ان علم) الوكيل موته اذ هو نائبه على التصرف فى ماله وقد خرج عن ملكه وصار ملكا لوارثه فلا يتصرف فيه الا باذنه ظاهره ولو أشرف على فصل الخصومة وظاهره أيضا ولو قبل قبض ثمن ما باعه وظاهره كان مخصوصا او مفوضا وهو كذلك على المشهور ق ابن عرفة المعروف انعزال الوكيل بعلمه بموت موكله فيها لابن القاسم من أمر رجلا يشترى له سلعة لم يدفع له ثمنها او دفعه له فاشتراها الوكيل بعد موت الآمر فذلك لازم لورثته الا ان يشتريها وهو عالم بموت الآمر فلا تلزم الورثة وعليه غرم الثمن لان وكالته قد انفسخت قبل شرائه وقاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيمن له وكيل ببلد يجهز اليه المتاع ان ما باع او اشترى بعد موت الآمر ولم يعلم بموته فهو لازم لورثته وما باع او اشترى بعد علمه بموته لا يلزمهم لان وكالته قد انفسخت (والا) اى وان لم يعلم الوكيل موت موكله وتصرف فى المال بعده (ف) فى مضى تصرفه اللخمى وهو ظاهر المدونة وعليه حملها عامة الاشياخ وعدمه وهو قول ابن القاسم وحملها عليه بعضهم (تأويلان) ق ابن رشد اذا لم يعلم الوكيل بموت موكله أو عزله ولم يعلم بعزله فقيل انه معزول بنفس العزل او الموت وهو قول ابن القاسم فى كتاب الشركة من المدونة فى الذى حجر على وكيله فقبض من غرمائه بعد عزله وهم لا يعلمون بذلك انهم لا يبرؤن بالدفع اليه وان لم يعلم هو بعزله هذا هو ظاهر قوله وعلى ذلك كان الشيوخ يحملونه وعليه حمله التونسى فاذا لم يبرأ الغرماء بالدفع اليه فكذلك لا يبرأ هو وللغرماء الرجوع عليه وان تلف المال بيده لانه اخطأ على مال غيره فهذا بين ان الوكالة تنفسخ فى حقه وحق من عامله او دفع اليه بنفس العزل او الموت وقيل لا ينعزل فى حق احد الا بوصول العلم اليه فينعزل فى حقه بوصول العلم اليه وفى حق من بايعه اودفع اليه بوصول العلم اليه وهذا قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الوكالات من المدونة فى مسئلة الورثة المتقدمة وكذلك يبرأ من دفع اليه اذا لم يعلم موت موكله على قياس قوله وعلى قول الامام مالك هذا لو علم الوكيل موت موكله فباع ولم يعلم المشترى بذلك فتلفت السلعة المبيعة عنده ضمنها الوكيل لانفساخ الوكالة فى حقه لعلمه بموته وتعديه فيما لا تصرف له فيه ولم يكن على المشترى رد الغلة اذا اخذت السلعة منه ولو لم يعلم الوكيل بموته وعلم المشترى لكان عليه ان يرد الغلة اذا أخذت السلعة منه لتعديه بابتياع ما قد انفسخت الوكالة فيه فى حقه (وفى عزله) اى انعزال الوكيل (بعزله) اى الموكل وكيله (ولم يعلم) الوكيل بعزله له فلا ينفذ تصرفه له بعده كما فى شركة المدونة وعدمه حتى يعلم فينفذ تصرفه له بعده وقبل علمه به وهو لابن القاسم واشهب قال صاحب المعين وهو المشهور (خلاف) فى التشهير اذ ما فى شركتها مشهور أيضا ق ابن القاسم فى كتاب الشركة ينعزل بنفس عزله وموت موكله ابن رشد

(قوله وغرم) بفتحات مثقلا (قوله ولا رجوع له) اى الآمر (قوله يتهمه) اى الآمر المامور (قوله فيحلفه) اى الآمر المامور (قوله ثم هل له) اى المأمور (قوله اذ هو) اى الوكيل (قوله نائبه) اى موكله (قوله وقد خرج) اى ماله (قوله فلا يتصرف) اى الوكيل (قوله فيه) اى المال (قوله الا ٣٩٠ باذنه) اى الوارث (قوله ولو أشرف) اى الوكيل (قوله كان) اى الوكيل (قوله فيها) اى المدونة (قوله لم يدفع) اى الآمر (قوله له) اى المأمور (قوله فذلك) اى شراء الوكيل (قوله لورثته) اى الآمر (قوله وهو) اى الوكيل (قوله وعليه) اى المأمور (قوله ان ما باع او اشترى) اى المأمور (قوله ولم يعلم) اى المأمور (قوله بموته) اى الآمر (قوله بعد علمه) اى المامور (قوله بموته) اى الآمر (قوله وهو) اى مضى تصرفه (قوله وعليه) اى مضى تصرفه (قوله وعدمه) اى مضى تصرفه (قوله وهو) اى عدم مضى تصرفه (قوله أو عزله) اى الموكل وكيله (قوله ولم يعلم) اى الوكيل (قوله أنه) اى الوكيل (قوله وهو) اى انعزاله بنفس عزله (قوله من المدونة) بيان كتاب الشركة (قوله وان لم يعلم هو) اى الوكيل (قوله لا يبرأ هو) اى الوكيل (قوله عليه) أى الوكيل (قوله بيده) أى الوكيل (قوله لانه) اى الوكيل (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله فى حقه) أى الوكيل (قوله بنفس) صلة تنفسخ (قوله اليه) اى الوكيل (قوله من المدونة) بيان للوكالات (قوله فلا ينفذ تصرفه) اى الوكيل (قوله له) اى موكله (قوله بعده) اى عزله   هذا
(قوله وعدمه) اى انعزاله (قوله حتى يعلم) اى الوكيل ان موكله عزله

هذا ظاهر قوله وعليه حمله التونسي اللخمي وهو ظاهر المذهب ونقل ابن المنذر الاجماع
عليه هذا قول اول القول الثاني لاشهب ينعزل بعزله او موت موكله مع علمه بذلك ولو في حق
مدين موكله القول الثالث ينعزل بنفس عزله وموت موكله مع علمه ذلك في حقه فقط وفي
حق المدين بعلمه وهو قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه اول وكالتها مع ابن القاسم في
الشريكين القول الرابع ينعزل بنفس الموت وان لم يعلم وفي اعزل ان علم رواه اللخمي
اه ومقتضى كلام ابن رشد ان الثاني والرابع لم يشهر ابخلاف الاول والثالث فانظر هذا مع
لفظ المصنف ابن عرفة والمعروف انعزال الوكيل بعلمه بموت موكله ونقل اللخمي والمازري
وابن رشد وغيرهم عن مطرف لا ينعزل به لا بقيد كونه مفوضا اليه ونقله ابن شاس وابن حرث
عنه بقيد كونه مفوضا اليه وعزاه ابن رشد في سماع سحنون لابن الماجشون ومطرف مطلقا
لا بقيد تفويض وكذا في المقدمات قال فيها ولاصبغ ينعزل بموته ان كان هو البائع فلا
يقبض الثمن لا بتوكيل الوارث وان كان الوكيل ولي البيع فهو على وكالته حتى يعزله الوارث
قلت فالاقوال أربعة المعروف ونقلان عن مطرف وقول أصبغ ثم قال ابن عرفة ففي تقرر
انعزاله بنفس عزله أو موت موكله أو مع علمه بذلك ولو في حق مدين موكله ثالثها بعلمه فقط في حقه
وفي حق المدين بعلمه ورابعها بنفس الموت فيه وبعلمه في العزل لابن رشد عن ابن القاسم في كتاب
الشركة قائلا عليه حمل الشيوخ والتونسي مع اللخمي عن ظاهر المذهب ناقلا عن ابن المنذر
الاجماع عليه وابن رشد مع سماع سحنون عن أشهب وللمقدمات عن قول مالك رضى الله تعالى
عنه أول وكالتها مع ابن القاسم في الشريكين يفترقان فيقضى الغريم أحدهما ان علم
افتراقهما ضمن حظ من لم يدفع له ورجع على من دفع له بما غرم للغائب وان لم يعلم فلا يضمنه
ورواية اللخمي (وهل لا تلزم) الوكالة الموكل ولا الوكيل فلكل منهما حلها والرجوع عنها سواء
وقعت باجرة أو جعل أو بلا اجرة ولا جعل (أو ان وقعت) الوكالة (باجرة) معلومة على عمل
معين كتوليته على تقاضى دين قدره كذا من فلان باجرة معلومة (أو جعل) معلوم على تقاضى
دينه من غير بيان قدره أو تعيينه دون من هو عليه (ف) الوكالة باجرة والوكالة بجعل (كهما)
أي الاجارة في اللزوم بمجرد العقد والجعالة في عدمه به واللزوم بالشروع للجاعل لا للمجعول له
(والا) أي وان لم تقع باجرة ولا جعل بان وقعت بغير عوض (لم تلزم) الموكل ولا الوكيل وهذا
تمام القول الثاني فليس مكررا مع قوله لا تلزم في الجواب (تردد) للمتأخرين في النقل عن
المتقدمين ق ابن بشير ان كانت الوكالة جبرا كالوصية وولاية اليتيم لم يكن للوكيل

(قوله ظاهر قوله) اى ابن القاسم (قوله وعليه) اى انعزاله بنفس عزله او موت موكله صلة حمل (قوله وهو) اى انعزاله بنفس
عزله وموت موكله (قوله عليه) اى انعزاله بنفس عزله أو موت موكله (قوله هذا) أى انعزاله بنفس عزله او موت موكله (قوله
مع علمه) اى الوكيل (قوله بذلك) اى عزله او موت موكله (قوله في حقه) اى الوكيل (قوله بعلمه) اى مدين موكله (قوله وان لم يعلم)
اى الوكيل موت موكله (قوله ان علم) اى الوكيل عزل موكله اياه (قوله لا ينعزل به) اى موت موكله (قوله كونه) اى الوكيل
(قوله ونقله) اى عدم انعزاله بموت موكله (قوله عنه) أى مطرف (قوله وعزاه) اى عدم انعزاله بموت موكله (قوله
لا بقيد تفويض) تفسير للاطلاق واضافته للبيان (قوله فيها) اى المقدمات (قوله ينعزل) اى الوكيل (قوله بموته) اى موكله (قوله هو) أى الموكل (قوله ولي البيع) اى تولى البيع وباشره (قوله انعزاله) أى الوكيل (قوله بنفس عزله أو موت موكله) هذا هو القول الاول المعروف (قوله او مع علمه) أى الوكيل (قوله بذلك) أى عزل موكله اياه أو موته في حق الوكيل بل ولو في حق مدين موكله هذا هو القول الثاني (قوله ثالثها بعلمه) أى الوكيل بعزله أو موت موكله (قوله فقط) أى لا في حق مدين موكله والاوضح تأخيره عن في حقه أى الوكيل (قوله وفي حق المدين بعلمه) أى المدين بعزل الوكيل أو موت موكله (قوله فيه) أى الموت (قوله وبعلمه) أى الوكيل بعزله (قوله لابن رشد عن ابن القاسم) راجع للاول (قوله
قائلا) حال من ابن رشد (قوله عليه) أى انعزاله بنفس عزله أو موت موكله صلة حمل (قوله حمل الشيوخ) أى قول ابن القاسم
(قوله والتونسي) عطف على الشيوخ (قوله ناقلا) حال من اللخمي (قوله وابن رشد مع سماع سحنون عن أشهب) راجع للثاني
(قوله وللمقدمات عن قول مالك رضى الله تعالى عنه) راجع للثالث (قوله ورواية اللخمي) راجع للرابع (قوله الوكالة) تفسير
للفاعل المستتر في تلزم (قوله في اللزوم بمجرد العقد) صلة كاف التشبيه (قوله في عدمه) أى اللزوم (قوله به) أى العقد (قوله جبرا)

أي اضطرارا من الموكل (قوله الانصراف) أي عن التوكل وعزل نفسه (قوله بعد موت الموصي) أي وقبول التوكل (قوله وان كانت) اى الوكالة (قوله انه) اى الشان (قوله ولا تجوز) أي الوكالة بعوض (قوله فهو) اى الوكالة وذكره لتذكير خبره (قوله ما التزمه) فاعل يلزم (قوله مطلقا) اى عن تقييده بقيد (قوله في قبولها) أي الوكالة (قوله بها) اى الوكالة (قوله قبل) بفتح فكسر (قوله للآمر) بمد فكسر (قوله انها) أي السلعة (قوله اشتراها) أي السلعة (قوله هذا) أي الخلاف في كونها للآمر أو للمأمور

الانصراف بعد موت الموصي وان كانت اختيارا فان كانت بثمن فان كانت على سبيل الاجارة فالمشهور انه ليس لاحد من المتعاقدين عليها الرجوع عنها وان كانت على سبيل الجعالة فقيل انها لازمة من الطرفين وقيل منحلة من الطرفين وقيل لازمة للجاعل دون المجعول له ابن رشد ان كانت الوكالة بعوض فهي اجارة تلزمهما جميعا ولا تجوز الا باجرة مسماة وأجل مضروب وعمل معروف وان كانت بغير عوض فهو معروف من الوكيل يلزمه اذا قبل الوكالة ما التزمه ولموكله عزله متى شاء الا أن تكون الوكالة في الخصام اه ابن عرفة عقد الوكالة غير لازم للموكل مطلقا في غير الخصام والوكيل مخير في قبولها فان تأخر قبوله عن علمه بها فيتخرج على قولين لمالك رضي الله تعالى عنه فان قبل الوكيل بغير عوض فقال ابن زرقون في الوكيل على شراء سلعة بعينها يشتريها الوكيل لنفسه فروى اصبغ عن ابن القاسم ان السلعة للآمر وروى ابن نافع عن مالك رضي الله تعالى عنه انها للوكيل وقاله ابن الماجشون قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه ويصدق الوكيل انه اشتراها لنفسه ابن زرقون هذا مبني على أصل هل للوكيل ان يعزل نفسه فالمشهور ان ذلك له اذا لم يوكل باجر • (تنبيهات الاول) • ينعزل الوكيل بتمام الموكل عليه اذا كان موكلا على شيء مخصوص فان كان مفوضا فلا ينعزل الا بعزل موكله أو موته أو بمضي ستة أشهر هذا اذا لم يصرح في الوكالة بالدوام والاستمرار والا فتستمر قاله في القوانين • (الثاني) • ابن عرفة المازري جنون الوكيل لا يوجب عزله ان برأ فكذا جنون الموكل وان لم يبرأ فان طال نظر السلطان في كل أمره وطلاق الزوجة لا يوجب عزلها عن وكالة مطلقها الا أن يعلم انه لا يرضى فعلها بعد طلاقها والا ظهر انعزاله عن وكالتها اياه بطلاقها قال والردة لغو الا ان يعلم انه لا يرضى فعله بعد ردته • (الثالث) • ابن عرفة في الانعزال بطول مدة التوكيل كستة أشهر وبقائه قول ابن سهل رأيت بعض شيوخنا يستكثر امساك الوكيل على الخصومة ستة أشهر ونحوها ويرى تجديد التوكيل على قول المتيطي الوكالة على الخصام اذا سقط من رسمها لفظ دائمة مستمرة وان طال امدها كستة اشهر سقطت الا بتوكيل ثان ونقل ابن سهل عن سحنون من اقام بتوكيل على خصومة سنتين وقد انشب الخصومة قبل ذلك او لم ينشبها الا بعد مضي سنتين يسئل موكله عن بقاء توكيله او عزله فان كان غائبا فهو على وكالته ابن فتوح ان خاصم واستمر خصامه سنين فلا يحتاج لتجديد توكيل • (الرابع) • اذا وكل عبدا على عمل وطلب سيده أجرته ابن محرز ان كان مأذونا له في التجارة فلا اجرة له على من وكله لانه مأذون له في هذا المقدار ألا ترى أنه قد يودع فيحفظ الوديعة بغير اذن سيده ولا يكون له في ذلك اجر واما غير المأذون له فينبغي أن يدفع من وكله اجرته لسيده الشيخ الا أن يكون عمله لا خطب له ككون المسلم اليه أتى الى منزل هذا العبد فلا يكون له أجرة كما قال في كتاب الاجارة كمناولة

(قوله يعزل نفسه) أي أولا (قوله ذلك) أي عزل نفسه (قوله موكلا) بفتح الكاف (قوله فان كان) أي الوكيل (قوله مفوضا) بفتح الواو (قوله والا) أي وان صرح فيها بالدوام (قوله فتستمر) أي الى عزله او موت موكله (قوله فان طال) أي جنون الموكل (قوله يعلم) بضم الياء (قوله انه) أي الزوج (قوله انعزاله) أي الزوج (قوله قال) أي ابن عرفة (قوله والردة) اى من الوكيل (قوله يعلم) بضم الياء (قوله انه) أي الموكل (قوله فعله) أي الوكيل (قوله في الانعزال) أي عن الوكالة (قوله وبقائه) أي التوكيل (قوله لفظ) اضافته للبيان (قوله مستمرة) خبر الوكالة (قوله يسئل) بضم الياء (قوله فان كان) اي موكله (قوله فهو) أي الوكيل (قوله انه) أي المأذون له في التجارة (قوله يودع) بفتح الدال (قوله عمله) أي غير المأذون له في التجارة (قوله ككون المسلم اليه) أي الذي وكل العبد على الاسلام اليه (قوله ولا يكون له) أي سيد العبد المسلم (قوله أجرة) أي على اسلام العبد من أتى منزله في كتاب السلم الثاني من المدونة ومن وكل عبدا مأذونا له في التجارة أو محجورا عليه يسلم له في طعام ففعل فذلك جائز أبو الحسن ابن محرز اما المأذون له فلا أجر له على من وكله في ذلك لانه كانه مأذون له في هذا

القدح والنعل اه ونحوه للخمى والمازرى والله أعلم

•(باب) فى بيان أحكام الاقرار•

(يؤاخذ) بضم التحتية ومد الهمز وفتح الخاء المعجمة أى يلزم بضم التحتية وفتح الزاى الشخص (المكلف) بضم الميم وفتح الكاف واللام مشددا أى البالغ العاقل حال كونه (بلاحجر) عليه فى المعاوضة بان كان حرا رشيدا غير مفلس ولو زوجة أو مريضا فى زائد الثلث طفى وهم الشارح فى اخراج الزوجة والمريض بقوله بلاحجر وتبعه تت وغيره اذ لاحجر عليهما فى الاقرار ولو فى زائد الثلث اذ ليس هو من التبرع اه وتبعه البنانى قائلا فقوله بلاحجر أى فى المعاوضات فتدخل الزوجة والمريض والله علم وصلة يؤاخذ (باقراره) أى المكلف بلاحجر فى الذخيرة هذه المادة وهى الاقرار والقرار والقر والقارورة أصلها السكون والثبوت لان الاقرار يثبت الحق والمقر اثبت الحق على نفسه والقرار محل السكون والقر البرد وهو يسكن الدماء والاعضاء والقارورة يستقر فيها المائع ابن عرفة لم يعرفوه وكأنه بديهى عندهم ومن ينصف لايدعى بداهته لان مقتضى حال مدعيها انه قول يوجب حقا على قائله والاظهر انه نظرى فيعرف بانه خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه فيدخل اقرار الوكيل وتخرج الانشا آت كبعت وطلقت ونطق الكافر بالشهادتين ولازمها الاخبار عنها بلفظ بعت وطلقت وأسلمت ونحو ذلك والرواية والشهادة والقذف كقوله زيد زان فانه وان أوجب حكما على قائله فقط فليس هو حكم مقتضى صدقه اه البنانى قوله ونطق الكافر بالشهادتين فيه الجزم بانه منه انشاء وجوز الرصاع فيه الخبرية ورد بعض المحققين على ابن عرفة

المقدار الاترى أنه قد يودع فيحفظ الوديعة بغير اذن سيده ولا يكون له فى ذلك اجر وأما غير المأذون له فينبغى ان تكون له الاجر قيدفعها من وكاه الى سيده الشيخ الا أن يكون مثل ذلك لاخطب له ككون المسلم اليه اتى الى منزل هذا العبد فلا يكون له اجرة كما قال فى كتاب الاجارة كمناولة القدح والنعل (قوله والمازرى) قال وقد اجاز فى الكتاب وكالة العبد لكن لو وكل عبدا أجنبى والعبد الوكيل محجور عليه لكان لسيده طلب اجارته فيما تولى من سعيه فى العقد لكون سعيه ومنافعه يملكها عليه فليس لغيره ان يملكها ولا ان ينتفع بها دون سيده واما ان كان العبد مأذونا له فى التجارة والسعى فى مثل هذا والنيابة من مصالح تجارته ومن جملة ما تضمنه اذن السيد له فيه فانه لا اجرة له على من وكله والله سبحانه وتعالى أعلم •(باب الاقرار)• (قوله بان كان) أى المقر الخ تصوير لكونه مكلفا غير محجور عليه فى المعاوضة المالية (قوله وهم) بكسر الهاء أى غلط (قوله وتبعه) أى الشارح (قوله اذ لاحجر عليهما) أى الزوجة والمريض الخ علة وهم الخ (قوله هو) أى الاقرار (قوله أصلها) أى معناها الاصلى الخ خبر هذه المادة (قوله لان الاقرار) أى الشرعى الخ

علة لتسميته وبيان لمناسبته اللغوى (قوله يثبت) بضم الياء (قوله يسكن) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله يعرفوه) بضم ففتح فكسر مثقلا أى الفقهاء الاقرار الشرعى (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله عندهم) أى الفقهاء (قوله ينصف) بضم فسكون فكسر (قوله بداهته) أى الاقرار (قوله لان مقتضى) بفتح الضاد المعجمة الخ علة من ينصف لايدعيها (قوله مدعيها) أى بداهته (قوله انه) أى الاقرار (قوله قول يوجب حقا على قائله) اى وهذا لايصلح تعريفا له لعدم اطراده لصدقه بغير الاقرار

(قوله انه) أى الاقرار (قوله فيعرف) بضم ففتح مثقلا (قوله خبر جنس) شامل غير الاقرار أيضا (قوله يوجب حكم صدقه) فصل مخرج القذف فانه خبر موجب حكم كذبه (قوله على قائله) فصل مخرج الشهادة لانه خبر موجب حكم صدقه على غير قائله (قوله فقط) فصل مخرج الرواية فانه خبره وجب حكم صدقه على قائله وغيره (قوله بلفظه) أى قائله (قوله أو لفظ نائبه) أى المقر المعلوم من السياق لادخال اقرار الوكيل (قوله فيدخل اقرار الوكيل) تفريع على أو بلفظ نائبه (قوله وتخرج الانشا آت) تفريع على خبر (قوله ونطق) عطف على بعت (قوله ولازمها) أى الانشا آت الخ سال (قوله بلفظ) اضافته للبيان (قوله والرواية) عطف على الانشا آت وخروجها بفقط (قوله والشهادة) عطف على الانشا آت وخروجها بعلى قائله (قوله والقذف) عطف على الانشا آت وخروجه بصدقه (قوله هو) أى الحكم الواجب (قوله بانه) أى النطق بالشهادتين (قوله منه) أى الكافر (قوله وجوز) بفتحات مثقلا (قوله فيه) أى نطق الكافر بهما

بان الظاهر انه منه اخبار لا انشاء لان الايمان القلبى من قبيل العلوم أو من توابعها لانه المعرفة أو حديث النفس التابع لها والمراد بحديث النفس القبول والاذعان لما عرفه واذا كان كذلك فكلمة الشهادة عبارة عنه فهو يخبر انه اعتقد مضمونها وأقر به فهى خبر من الاخبار فتدخل فى تعريفه وأما كونها انشاء فمشكل لان المنشأ ان كان ما فى الاعتقاد فلا يصح لانه سابق على التلفظ بها والمنشأ يلزم تأخره عن صيغته وان كان الدخول فى الاسلام فهو حاصل بنفس النطق من غير اعتبار أمر زائد على معناها الخبرى وأيضا فيلزمه ان كل اقرار انشاء لدخول كل مقر فى التزام ما أقر به وهذا باطل لان الاقرار اخبار فالصواب ان نطق الكافر بها اخبار عن اعتقاده وكذا الذاكر بالاحرى نعم اذا قصد الذاكر انشاء الثناء بها ناقلا لها عن معناها صح ذلك فيه ولا يصح فى الكافر لان هذه الحالة انما تحصل بعد الايمان الخ وخرج بالمكلف اقرار المكره فانه غير مكلف على الصحيح القرطبى فى شرح مسلم شرط صحة الاقرار أن لا يكون باكراه واختلف فى أخذ المحبوس والمهدد باقراره واضطرب المذهب فيه هل يقبل جملة أو لا يقبل جملة أو يفرق فيقبل اذا عين ما اعترف به من قتل أو سرقة ولا يقبل اذا لم يعين ثلاثة أقوال الدمامينى فى حاشية البخارى وعن الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان المذعور لا يلزمه ما صدر منه فى حال ذعره من بيع واقرار وغيرهما ق ابن شاس المقر ينقسم الى مطلق ومحجور فالمطلق ينفذ اقراره فى كل ما يقر به على نفسه فى ماله وبدنه والمحجور ستة أشخاص الصبى واقراره مسلوب قطعا مطلقا نعم لو أقر بانه بلغ بالاحتلام فى وقت امكانه لصدق اذ لا تمكن معرفته الا من جهته والمجنون وهو مسلوب القول مطلقا والمبذر والمفلس والعبد والمريض وهو محجور عليه فى الاقرار لمن يتهم عليه اهـ *(فائدة)* الاقرار والشهادة والدعوى اخبار والفرق بينها ان الخبر ان كان حكمه قاصرا على قائله فهو اقرار والا فان كان فيه نفع له فدعوى والا فشهادة (لاهل) أى صالح الملك المقر به ولو حكما كحمل ومسجد وقنطرة فلا يؤاخذ المكلف بلا حجر بما أقر به لغير أهل كجبل وبحر وسبع ابن شاس من شرط المقر له ان يكون أهلا للاستحقاق فلو قال لهذا الحجر أو الحمار على ألف بطل (لم يكذبه) أى الاهل المقر له المقر فى اقراره

(قوله انه) أى النطق بهما (قوله منه) أى الكافر (قوله لانه) أى الايمان القلبى (قوله المعرفة) أى على انه من قبيل العلوم (قوله أو حديث النفس الخ) أى على انه من توابعها (قوله لها) أى المعرفة (قوله لما عرفه) تنازع فيه القبول والاذعان (قوله واذا كان) أى الايمان القلبى (قوله كذلك) أى المعرفة أو حديث النفس التابع لها (قوله عنه) أى الايمان القلبى (قوله فهو) أى الكافر الناطق بالشهادتين (قوله مضمونها) أى الشهادة (قوله به) أى مضمونها (قوله فهى) أى شهادة الكافر (قوله الاخبار) بفتح الهمز (قوله فتدخل) أى شهادة الكافر (قوله فى تعريفه) أى الاقرار (قوله وأما كونها) أى شهادة الكافر (قوله لان المنشأ) بضم الميم (قوله ما فى الاعتقاد) أى المعرفة أو حديث النفس التابع لها (قوله فلا يصح) أى كونه منشأ بها (قوله لانه) أى ٣٩٤ ما فى الاعتقاد (قوله بها) أى الشهادة (قوله وان كان) أى المنشأ (قوله فهو) أى الدخول فيه (قوله معناها) أى الشهادة (قوله فيلزمه) أى كون المنشأ بها الدخول فى الاسلام (قوله لدخول كل مقر الخ) علة اللزوم (قوله وهذا) أى كون كل اقرار انشاء (قوله بها) أى الشهادة (قوله وكذا) أى الكافر فى ان نطقه بها اخبار عن اعتقاده (قوله بها) أى الشهادة (قوله ذلك) أى كونها انشاء (قوله فيه) أى الذاكر (قوله لان هذه الحالة) أى الثناء بها (قوله المكره) بفتح الراء (قوله فانه) أى المكره (قوله ان لا يكون) أى الاقرار (قوله المهدد) بضم ففتح ففتح آخر مثقلا أى المخوف بفتح الواو مثقلا (قوله باقراره) صلة أخذ (قوله فيه) أى أخذ المكره باقراره (قوله يقبل) أى اقرار المكره (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح (قوله عين) بفتحات مثقلا أى المكره (قوله من قتل الخ) له

بيان ما (قوله المذعور) أى المكره (قوله من بيع الخ) بيان ما (قوله مطلق) بفتح اللام أى عن الحجر (قوله امكانه) أى الاحتلام (قوله لصدق) بضم فكسر مثقلا (قوله معرفته) أى الاحتلام (قوله جهته) أى الصبى (قوله والمبذر) بضم ففتح فكسر مثقلا أى الذى يضيع المال فيما لا ينبغى (قوله والمفلس) بضم ففتح مثقلا (قوله وهو) أى المريض (قوله اخبار) بفتح الهمز (قوله بينها) أى الاقرار والشهادة والدعوى (قوله والا) أى وان لم يكن حكمه قاصرا على قائله (قوله فيه) أى الخبر (قوله له) أى قائله (قوله والا) أى وان لم يكن فيه نفع لقائله (قوله المقر به) بفتح القاف (قوله المقر له) بفتح القاف (قوله المقر) بكسر القاف

(قوله فلا يسلم) بضم ففتح مثقلا (قوله هذا) أى شرط أن لا يكذب المقر له المقر (قوله اذ لا يصح الخ) علة شرط عدم تكذيب المقر له المقر (قوله بكذب) صلة يتهم (قوله لا كبد قرابة) علة يتهم من اضافة ما كان صفة (قوله أو صداقة) عطف على أكبد (قوله هذا الشرط) أى لم يتهم (قوله بامر) صلة اقرار (قوله لا يلحقه) أى المقر (قوله فيه) أى الاقرار او الامر (قوله توليج) أى تلبيس (قوله يلزمه) أى غير المحجور اقراره خبر اقرار (قوله يعرف) بضم الياء وفتح الراء اقول عبارة الكافى ككعبارة المصنف فلا وجه لتعقبه بها (قوله لا يقبل اقرار المريض الخ) مفهومه ان اقرار الصحيح غير المفلس لمن يتهم عليه مقبول (قوله اذ هو) أى بلا حجر (قوله مخرج للمريض) أى وعدم الاتهام انما شرط فى اقراره (قوله فالمطلق ينفذ اقراره) ظاهره ولو لمن يتهم عليه وقرينة ارادته قوله والمريض وهو محجور عليه فى الاقرار لمن يتهم عليه (قوله ان هذا القيد) أى ولم يتهم (قوله لا بد منه) ظاهره فى اقرار الصحيح وسيصرح بهذا (قوله والصحيح المحجور عليه) أى لتفليسه (قوله فالصواب ان عدم الاتهام انما يعتبر فى اقرار المريض) فيه انه مخالف لكلام الكافى والمصنف والله أعلم (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله بمن) صلة مثل (قوله يتوهم) بضم الياء (قوله به) أى اقراره (قوله مما يجب فيه قصاص الخ) بيان لكجرح (قوله أو حد) عطف على قصاص (قوله شرعية) خبران (قوله تصرفه) أى العبد (قوله فيه) أى المال (قوله عليه) أى العبد (قوله فيؤاخذ) أى العبد (قوله به) أى ما يتعلق بالنفس (قوله الامران) اى ما يتعلق بالنفس وما يتعلق بالمال (قوله عنه) اى قيد غير المأذون (قوله ويكون) أى ما أقر هو به (قوله من مال التجارة) بيان ما (قوله لانهما) أى غلته ورقبته لسيده (قوله فى ذمته) أى المأذون (قوله لسيده) أى المأذون (قوله اسقاطه) أى ما أقر المأذون به (قوله عنه) أى المأذون (قوله منها) أى المدونة بيان كتاب

له ابن شاس من شرط المقر له أيضا ان لا يكذب المقر فان كذبه فلا يسلم له المقر به ويترك بيد المقر ابن عرفة هذا نقل الشيخ عن سحنون اذ لا يصح دخول ملك الغير فى ملك أحد جبرا الا فى الميراث (ولم يتهم) بضم التحتية وشد الفوقية مفتوحة هى والهاء أى المقر فى اقراره بكذب لا كبد قرابة أو صداقة أو زوجية ق هذا الشرط لا يحتاج له فى اقرار صحيح غير محجور انظر أول الاقرار من الكافى فانه قال اقرار غير المحجور بامر لا يلحقه فيه تهمة ولا يظن به توليج يلزمه ولا يحتاج الى معاينة قبض المال الا أن يكون المقر له ممن يعرف بالقهر والتعدى ابن الحاجب لا يقبل اقرار المريض لمن يتهم عليه وتقدم فى الغريم منع اقراره لمتهم عليه طفى قوله ولم يتهم مستغنى عنه بقوله بلا حجر اذ هو مخرج للمريض كما قال فى الجواهر المقر ينقسم الى مطلق ومحجور فالمطلق ينفذ اقراره والمحجور عليه ستة الصبى والمجنون والمبذر والمفلس والعبد والمريض وهو محجور عليه فى الاقرار لمن يتهم عليه اه اى وعدم الاتهام انما يعتبر فى اقرار المريض البنانى وفيه نظر بل الظاهر ان هذا القيد لا بد منه لحل الحجر المنفى فيما تقدم على الحجر فى المعاوضات كما تقدم والله أعلم عب انما يعتبر عدم الاتهام فى اقرار المريض والصحيح المحجور عليه البنانى يعنى بالمحجور عليه المفلس وفيه نظر لان اقراره لمن يتهم عليه لازم لكن لا يحاصص المقر له به ويتبعه به فى ذمته كما تقدم فى الفلس خلاف ما يوهمه كلامه هنا من بطلانه فالصواب ان عدم الاتهام انما يعتبر فى اقرار المريض والله أعلم ومثل لمن يؤاخذ باقراره بمن يتوهم فيه عدم مؤاخذته به فقال (كالعبد) غير المأذون يؤاخذ باقراره فى (غير المال) بجرح أو قتل عمدا مما يجب فيه قصاص أو حد كقذف وسرقة بالنسبة للقطع لا لغرم المسروق ونبه بقوله فى غير المال على ان التفرقة بين المال وغيره شرعية بمعنى ان الشارع حجر على العبد بالنسبة للمال فلا ينفذ تصرفه فيه ولم يحجر عليه بالنسبة الى نفسه فى قتل أو جرح أو ما أشبهه ما فيؤاخذ باقراره به وقد يجتمع الامران فى شئ واحد فيؤاخذ ببعض دون بعض كالسرقة فيقطع ولا يغرم ولم يقيد العبد بغير المأذون لان قوله بلا حجر أغنى عنه وبهذا اندفع قول الشارح ينبغى أن يقيد العبد بغير المأذون قاله تت وتبعه الخرشى وعب وفيه ان قوله بلا حجر يفيد تقييده بالمأذون لا بغيره ولذا قال العدوى الاولى أن يقول ان تقييده بغير المال يفيد تقييده بغير المأذون لان المأذون يصح اقراره بالمال وغيره ويكون فيما بيده من مال التجارة لا فى غلته ورقبته لانهما مال سيده وما زاد على مال التجارة فهو فى ذمته وليس لسيده اسقاطه عنه قاله فى كتاب المأذون منها واما غير المأذون فلا يصح اقراره بالمال ولا يلزم فى ماله ويكون فى ذمته ان عتق الا أن يسقطه سيده أو السلطان قاله فى

(قوله حجر الرق) من اضافة المسبب (قوله يلغى) بضم الياء وكسر الغين المعجمة (قوله فنى جناياتها) اى المدونة (قوله من قطع الخ) بيان ما (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله آل) بمد الهمز (قوله من عبد الخ) بيان المأذون (قوله بدين او وديعة الخ) صلة اقرار (قوله لازم) خبر اقرار (قوله جائز) خبر اقرار (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله ويحلف) أى السيد (قوله فليحلف) أى السيد (قوله لك) خطاب لمن اقر العبد له (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله من اشارة) بيان ما (قوله ودفع) اى المصنف بو أخرس (قوله من عدم لزوم اقراره) أى الاخرس (قوله هذا) أى لزوم اقرار الاخرس (قوله لوارث) اى قريب شأنه انه يرث لولم يكن له حاجب (قوله غير وارث) أى بالفعل حال من وارث (قوله مطلقا) أى عن تقييده بان يرثه ولد (قوله وهما) أى القولان (قوله منها) اى المدونة (قوله سياقه) أى ابن سلمون (قوله انه) اى الثالث (قوله لمن بعد الابعد) اى ايضا (قوله باحكامهم) أى الاقرب والمساوى والمتوسط (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله وقصد) أى المصنف (قوله يعنى) أى باولمن لم يرثه (قوله لايهامه) اى كلام المصنف ان اراد به الاجنبى (قوله انه) اى الشان (قوله اقراره) اى المريض (قوله له) اى الاجنبى (قوله أو حجبا) بفتح فسكون عطف على اصلا اى كاخ لاب مع شقيق (قوله غير ظاهر) خبر تمثيل (قوله فعنده) اى تت قال (قوله الابعد) مبتدا (قوله الذى) من شأنه الارث خبر الابعد (قوله ولذا) اى كون الابعد معناه من شأنه الارث وورث بالفعل او حجب عله قال اى تت

كتاب المأذون ق ابن عرفة حجر الرق يلغى الاقرار فى المال لا البدن ففى جناياتها ان أقر عبد بما يلزمه فى جسده من قطع أو قتل أو غيره صدق فيه وما آل الى غرم سيده فلا يقبل اقراره به ابن محنون وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه وأصحابه اقرار المأذون له من عبد أو مدبر أو ام ولد بدين أو وديعة أو عارية أو غصب لازم وفى الموازية واقرار المكاتب ببيع او دين أو وديعة جائز فى المدونة مالك فى ثوب بيد عبد قال فلان أودعنيه وسيده يدعيه ان السيد مصدق الا أن يقيم فلان البينة اه عبد الحق ويحلف ان قال هو لى على البت أو قال هو لعبدى اعلم شراءه أو ملكه وأما ان قال هو بيد عبدى أو حوزه فليحلف ما علمت لك فيه حقا (و) كشخص (أخرس) فيؤاخذ باقراره بما يفهم عنه من اشارة أو كتابة ودفع ما يتوهم من عدم لزوم اقراره ق لم أجد ذكر هذا فى الباب (و) كشخص (مريض) فيؤاخذ باقراره بمال ولو زائدا على ثلث ماله (ان ورثه) أى المريض (ولد) ذكرا وأنثى أو ولد ابن اذا أقر (ا) قريب (أبعد) من الولد سواء استحق الولد جميع ماله كابن أو بعضه كبنت ابن رشد اقرار المريض لوارث أبعد ممن لم يقر له غير وارث أو لصديق ملاطف قيل جائز مطلقا وقيل لا يجوز الا ان ورثه ولد وهما قائمان منها عب لكن الذى فى الشارح عن ابن رشد يفيد ان ما اقتصر المصنف عليه هو المشهور وان كان الآخر قائما منها أيضا اذ لا يلزم من قيامه منها كونه مشهورا البنانى مثله لابن سلمون ونصه وأما اذا أقر لقريب غير وارث أو صديق ملاطف فالمشهور من المذهب ان اقراره جائز ان كان يورث بولد لا كلالة وقيل ان اقراره جائز كان يورث بكلالة أو بولد والقولان فى المدونة وقد قيل ان كان يورث بولد جاز اقراره من رأس المال وان كان بكلالة جاز من الثلث وظاهر سياقه انه عن ابن رشد (أو) أقر المريض (ا) صديق (ملاطف) بضم الميم وكسر الطاء المهملة أى معامل له معاملة جميلة أجنبى من نسبه فيؤاخذ باقراره له ان ورثه ولد ومفهوم أبعد وملاطف أنه ان أقر لاجنبى غير ملاطف فيؤاخذ باقراره وان لم يرثه ولد لعدم اتهامه فيه غ الشرط راجع لمن بعد الابعد واحترز بالابعد من الاقرب والمساوى والمتوسط بينهما وقد صرح باحكامهم فيما بعد وقصد اختصار تحصيل ابن رشد فى ثانى مسئلة من رسم ليغعلن (أو) أقر مريض (لمن) أى شخص قريب (لم يرثه) أى الشخص الموصى له المريض أصلا لكونه من ذوى الارحام كخاله وأبى أمه فيؤاخذ باقراره له ان ورثه ولد الحط يعنى لقريب غير وارث ولا يريد الاجنبى لايهامه انه يشترط فى صحة اقراره له أن يرثه ولد وليس كذلك فان اقراره له جائز سواء كان له ولد ام لا طفى قوله أولمن لم يرثه أى مع كونه قريبا اذ الكلام فيه فزيادة تت أو أجنبيا غير ظاهرة تت تنكيت تمثيل البساطى بقوله أو حجبا لكنه قريب غير ظاهر مع قول المصنف قبله لابعد طفى فهم تت ان المحجوب دخل فى قوله لابعد فعنده الابعد الذى من شأنه الارث سواء ورث بالفعل أو حجب ولذا

قال سواء استغرق الولد المال أولا وهذا اغترار بظاهر كلام المصنف من اشتراطه في الاقرار
للابعد وجود ولد وهو غير مشترط فيه اذ لا مستند للمصنف في ذلك واعتماده في هذا على كلام ابن
رشد وهو لم يشترط ذلك فانه قال وان أقر لوارث أبعد كاقراره لعصبة وله ابنة أو لاخ لاب أو لام
وله أخ شقيق أو لاخ شقيق أو لاب أو لام وله أم جاز اقراره اتفاقا اه واعتمده ابن عرفة أيضا ولا
مخالف له وانما شرط وجود الولد في الاقرار للملاطف أو للقريب غير الوارث فكلام البساطي
هو الصواب والجاري على كلام ابن رشد فقوله لابعد أى مع كونه وارثا بالفعل والقريب غير
الوارث هو قوله أو لمن لم يرثه سواء كان لا يرث أصلا أو حجبا وهو معنى قول ابن رشد لقريب غير
وارث اه البناني ونحوه لابن عاشر فالاقرار للبعيد المحجوب مشروط بارث ولد وفيه نظر مع
ما في المواق عن ابن رشد ونصه ابن رشد ان أقر المريض لوارث أبعد ممن لم يقر له من الورثة مثل أن
يقر لعصبة وله أب أو لاخ لام وله أخ شقيق الخ قوله أن يقر لعصبة وله أب هكذا رأيته في كثير من
نسخ المواق بلفظ وله يدل على شمول الابعد لمن لا يرث لحجب العصبة بالاب و طفى نقل كلام ابن
رشد بلفظ وله ابنة وهو خلاف ما رأيته في نسخ ق والله أعلم قلت والذي في نسخة ق التي رأيتها
بلفظ وله ابنة (أو) أقر المريض (لـ) شخص (مجهول حاله) مع المريض المقر له هل هو قريبه وارثه
أو غير وارثه أو أجنبي ملاطف له أو غيره فيؤاخذ باقراره له ان ورثه ولد * (تنبيه) * الشرط في
قول المصنف أولا ان ورثه ولد قيد في اقراره للملاطف وغير الوارث والمجهول لا في الاقرار للابعد
وتلخص من كلامه ان اقرار المريض لغير زوج خمسة أقسام لوارث لقريب غير وارث لملاطف
لمجهول لاجنبي قاله تت ق ابن رشد فان اقر المريض لمجهول فان ورث بولد جاز من رأس ماله
وان ورث بكلالة ففي كونه من الثلث مطلقا أو من رأس المال ان قل وان كثر بطل ثالثها ان
أوصى بوقفه حتى يأتي طالبه من رأس المال وان أوصى ان يتصدق به عنه بطل مطلقا الحط
سواء أوصى ان يتصدق به عن صاحبه أو يوقف له فذلك شرط والله أعلم * (تنبيه) * ظاهر كلام
المصنف انه اذا لم يكن له ولد لا يصح اقراره للمجهول وفيه ثلاثة أقوال ذكرها في البيان
والمقدمات ونقلها في التوضيح وليس فيها قول بعدم الصحة مطلقا كما يفهم من كلام المصنف
أحدها ان اقراره جائز ان أوصى ان يوقف حتى يأتي طالبه وان أوصى أن يتصدق به عنه لم يصح
والثاني انه من الثلث والثالث انه ان كان يسيرا فمن رأس المال وان كان كثيرا بطل وظاهر
كلام الشامل ان فيها قولا بالبطلان مطلقا وكأنه اعتمد على ظاهر كلام المصنف اه قلت
جوابه انه من باب التفصيل في المفهوم والله أعلم طفى عبارة ابن رشد أو لمن لا يعرف وفي رسم
ان خرجت سئل عن رجل أوصى ان عليه لاناس لا يعرفون وفرض المسئلة انهم غير حاضرين
ولا معروفين بالعين ولذا قال ابن رشد فيه وتبعه ابن عرفة فان كان يورث بولد جاز اقراره من
رأس المال أوصى ان يتصدق به عنه او يوقف له عب مفهوم مريض ان اقرار الصحيح صحيح بلا
شرط وهو الموافق لما مر من ان قوله لم يتهم انما هو شرط في اقرار المريض ولقول ابن عبد
البر وكل من أقر لوارث أو لغير وارث في صحته بشيء من المال أو الدين أو البراآت أو قبض اثمان

(قوله وهذا) أى فهم تت بدخول المحجوب في الابعد (قوله من اشتراطه) اى المصنف الخ كلام بيان لظاهر المصنف (قوله وهو) اى وجود الولد (قوله فيه) اى الاقرار للابعد (قوله في ذلك) اى شرط وجود الولد في الاقرار للابعد (قوله واعتماده) اى المصنف (قوله في هذا) اى اشتراط وجود الولد في الاقرار للابعد (قوله وهو) أى ابن رشد (قوله ذلك) أى وجود الولد في الاقرار للابعد (قوله فانه) أى ابن رشد (قوله او للقريب غير الوارث) أى كالخال (قوله المقر) بكسر القاف (قوله له) أى مجهول الحال (قوله أولا) بشد الواو (قوله قيد) خبر الشرط (قوله فان ورث) بضم فكسر اى المريض (قوله جاز) اى اقرار المريض (قوله ففي كونه) أى الاقرار (قوله مطلقا) أى عن تقييده بقلته (قوله فيها) أى المسئلة (قوله يعرف) بضم الياء (قوله لا يعرفون) بضم الياء (قوله فيه) اى الايصاء لمن لم يعرف (قوله فان كان) أى المريض المقر (قوله يورث) بضم فسكون ففتح (قوله يتصدق) بضم الياء (قوله به) أى المال (قوله عنه) أى المجهول (قوله يوقف) بضم فسكون ففتح (قوله وهو) أى اطلاق صحة اقرار الصحيح (قوله من ان قوله لم يتهم الخ) بيان ما (قوله ولقول ابن عبد البر) عطف على لما مر (قوله في صحته) أى المقر صلة أقر (قوله الدين) بفتح الدال

المبيعات فاقراره عليه جائز لا تلحقه فيه تهمة ولا يظن فيه توليج والاجنبي والوارث فيه سواء وكذا القريب والبعيد والعدو والصديق في الاقرار في الصحة سواء ولا يحتاج من أقر على نفسه في الصحة ببيع شئ وقبض ثمنه الى معاينة قبض الثمن اه فاذا قام بقية أولاده من مرض بعد اشهاده في صحته لبعض ولده فلا كلام لهم ان كان كتب الموثق ان الصحيح قبض من ولده ثمن ما باعه له فان لم يكتب فقيل يحلف مطلقا وقيل لا مطلقا وقيل ان اتهم الاب بالميل له حلف والا فلا البناني اقرار الصحيح جائز بلا شرط هو كذلك سواء أقر لمن علم ميله اليه أم لا ورث بولد أم لا وسواء قام المقر له في الصحة أو المرض أو بعد الموت ابن رشد هذا هو المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك رضي الله تعالى عنهما المشهور في المذهب وفي المبسوط لابن كنانة والمخزومي وابن أبي حازم ومحمد بن مسلمة انه لا شئ له وان أقر له في صحته اذا لم تقم عليه بينة حتى هلك الا أن يعرف ذلك وأن يكون باع له شيأ أو أخذ من موروث له شيأ فان عرف ذلك والا فلا شئ له وهو قول له وجه من النظر لان الرجل يتهم ان يقر بدين في صحته لمن يثق به من ورثته انه لا يقوم به حتى يموت فيكون وصية لوارث اه ونحوه لابن سلمون وحاصله ان الاقرار في الصحة للوارث اذا لم يقم به الا بعد موت المقر ان عرف وجهه فهو جائز اتفاقا والا فقولان المشهور وهو رواية المصريين الصحة ومقابله وهو قول المدنيين واختيار ابن رشد عدمها وعلى القول الاول اذا طلب من المقر له اليمين انه لم يكن توليجا فقال ابن رشد الاظهر لحوق اليمين هي اعاة لقول من لم يعمل الاقرار بعد الموت وصرح ابن سلمون بلزومها ان ثبت ميل الميت للمقر له ومثل الاقرار بدين تصيير الاب لابنه دورا أو عروضا في دين اقر له به فان كان يعرف سبب الدين جاز التصيير سواء كان في الصحة أو في المرض وان لم يعرف أصله فكالاقرار بالدين فان كان في الصحة ففيه القولان أحدهما نفوذه ويحاصص به الغرماء وهو قول ابن القاسم في المدونة والعتبية المتيطي وعليه العمل والثاني انه غير نافذ وهو قول المدنيين وشبه في المؤاخذة بالاقرار فقال (ك) اقرار (زوج) لزوجته فيؤاخذ به ان (علم) بضم فكسر أي ثبت (بغضه) أي الزوج (لها) أي الزوجة وان لم يرثه ابن أو انفردت بصغير على المعتمد كالابن رشد والناصر وغيرهما خلافا لابن الحاجب وظاهر المصنف (أو جهل) بضم فكسر حاله معها (و) الحال انه (ورثه) أي الزوج في هذا الحال فقط (ابن) صغيرا وكبيرا منها أو من غيرها (أو) ورثه (بنون) ذكور وحدهم أو معهم اناث وأما ان ورثه اناث فقط فهو قوله الآتي ومع الاناث والعصبة قولان فيؤاخذ باقراره لها مع البنين في كل حال (الا أن تنفرد) الزوجة المجهول حاله معها (ب) الولد (الصغير)

(قوله فاقراره الخ) خبر كل من (قوله لا تلحقه) أي المقر (قوله فيه) أي الاقرار (قوله والاجنبي والوارث) أي المقر له (قوله فيه) اي اقرار الصحيح (قوله الى معاينة) صلة يحتاج (قوله اشهاده في صحته) اى ببيع شئ وقبض ثمنه (قوله مطلقا) أي عن التقييد باتهام ابيه بميله له (قوله مطلقا) اي عن التقييد بعدم اتهام ابيه بميله له (قوله علم) بضم العين (قوله ورث) بضم الواو (قوله وروايته) أي ابن القاسم عطف على قول (قوله المشهور) خبر ثان عن اسم الاشارة او نعت المعلوم (قوله انه) أي الشان (قوله لا شئ له) أي المقر له بفتح القاف (قوله عليه) أي المقر (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله وان يكون) أي المقر له بالفتح (قوله باع له) أي المقر (قوله أو أخذ) أي المقر (قوله من موروث له) أي المقر له بالفتح (قوله فان عرف) بضم فكسر (قوله ذلك) أي البيع او الاخذ اى لزم الاقرار (قوله والا) اى وان لم يعرف ذلك (قوله فلا شئ له) اى المقر له بالفتح (قوله وهو) اى قول ابن كنانة ومن وافقه (قوله يتهم) بضم الياء (قوله يقر بدين في صحته) أي وهو برئ منه (قوله لمن) صلة يقر (قوله من ورثته) بيان من (قوله انه) أي الوارث المقر له (قوله به) أي الدين (قوله يموت) اى المقر (قوله ان عرف) بضم فكسر (قوله فهو) أي الاقرار (قوله والا) اي وان لم يعرف وجهه (قوله فقولان) أي في جوازه وعدمه (قوله الصحة) خبر المشهور (قوله واختيار) عطف على قول (قوله عدمها) أي الصحة خبر مقابله (قوله طلب) بضم فكسر (قوله انه) أي الاقرار (قوله يعمل) بضم فسكون فكسر (قوله بلزومها) أي اليمين (قوله اقر) أي الاب ولو (قوله له) أي ابنه (قوله به) أي الدين (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله اصله) أي الدين (قوله وان لم يرثه) أي الزوج الخ مبالغة (قوله او انفردت) أي الزوجة (قوله وظاهر) عطف على ابن (قوله في هذا الحال) أي جهل حاله معها (قوله فقط) اى دون حال علم بغضه لها فلا يشترط في اعتبار اقراره لها ان يرثه ابن وعدم انفرادها بالصغير

ولو انـ . قاله أحمد فان انفردت بصغير بان لم يكن لغيرها من زوجاته ولد صغير ألغي اقراره لها سواء كان الكبير منها أو من غيرها أو منهما معا والظاهر من كلامهم ان المراد بالصغير من لم يبلغ ولو قال المصنف كان جهل ان ورثه ابن كبير مطلقا أو صغير من غيرها مع كبير مطلقا لجرى على قاعدته الاغلبية من رجوع القيد لما بعد الكاف ومفهومه انه ان لم يرثه ابن أو انفردت بالصغير فلا يؤاخذ باقراره لها اذا جهل حاله معها (و) في مؤاخذته باقراره لزوجته التي جهل حاله معها (مع) وجود (الاناث) من أولاد الزوج منها أو من غيرها أو منهما (والعصبة) له كأخيه أو عمه نظرا لبعدها عن الاناث وعدمها نظرا لقربها عن العصبة (قولان) ق ابن رشد تحصيل اقرار الزوج لزوجته بدين في مرضه على منهاج قول مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم انه ان علم ميله لها وصبابته بها سقط اقراره لها وان علم بغضه لها وشنآنه لها صح اقراره لها وان جهل حاله معها سقط اقراره لها ان ورث بكلالة وان ورث بولد غير ذكر مع عصبة وان كن واحدة أو عددا صغارا أو كبارا من غيرها أو كبارا منها فيتخرج ذلك عندى على قولين أحدهما ان اقراره لها جائز والثانى انه لا يجوز من اختلافهم في اقراره لبعض العصبة اذا ترك ابنة وعصبة وان كان الولد ذكرا واحدا جاز اقراره صغيرا كان أو كبيرا منها ومن غيرها وان كان الولد ذكورا عددا جاز اقراره الا أن يكون بعضهم صغيرا منها وبعضهم كبيرا منها أو من غيرها فلا يجوز فان كان الولد الكبير في الموضع الذى يرفع التهمة عن الاب في اقراره لها عاقا له لم يرفع تهمته وبطل اقراره على احدى الروايتين فيها وسمعه أصبغ وشبه في القولين فقال (كاقراره) أى الاب (للولد العاق) بشد القاف أى الخارج عن طاعته مع وجود ولد آخر بار له ففي صحته نظرا لكون عقوقه صيره كالبعيد وبطلانه نظرا لمساواته للبار في ولديته قولان ابن رشد ان كان أحدهم عاقا والآخر بارا واقر للعاق تخرج على الخلاف (أو أقر لامه) أى العاق التى جهل حاله معها ففي منعه نظرا لكون عقوقه نزله منزلة العدم وجوازه نظرا للولدية قولان ابن رشد وان كان الولد الكبير في الموضع الذى يرفع التهمة عن الاب في اقراره لها عاقا له لم يرفع التهمة وبطل اقراره على احدى الروايتين فيها وظاهره سواء كان لولد منها أو من غيرها (أو لان من لم يقر) المقر (له) بعضه (أبعد) من المقر له (وبعضه) الآخر أقرب منه كاقراره لاخته مع وجود أمه وعمه فقيل صحيح نظرا لبعدها عن الام وقيل باطل نظرا لقربها عن العم ابن رشد ان كان من لم يقر له من ورثته بعضهم أقرب اليه من المقر له وبعضهم ابعد منه كاقراره لامه وله ابن وأخ ففي جوازه قولان وكذا الخلاف اذا كان بعضهم مساويا للمقر له وبعضهم أقرب منه كاقراره لاحد اخوته مع بنته (لا) يصح اقراره الى قريبه (المساوى) لغيره من أقاربه الذين لم يقر لهم كاحد ابنين أو اخوين

(قوله بان لم يكن لغيرها الخ) تصوير لانفرادها بالصغير (قوله مطلقا) اى منها او من غيرها (قوله من رجوع القيد الخ) بيان قاعدته (قوله منها) اى المقر لها (قوله نظرا لبعدها) اى المقر لها الخ علة مؤاخذته به (قوله وعدمها) اى المؤاخذة (قوله منهاج) اى طريق (قوله انه) اى الشان (قوله ان علم) بضم العين (قوله ميله) اى الزوج (قوله لها) اى المقر لها (قوله وصبابته) بفتح الصاد المهملة وموحدتين اي شدة حبها (قوله وشنآنه) بفتح الشين المعجمة ومد الهمز بين نونين اى مخاصمته (قوله ورث) بضم فكسر (قوله بكلالة) بفتح الكاف مخففا أى بلا ولد (قوله كن) أى البنات (قوله من غيرها) اى المقر لها (قوله منها) اى المقر لها (قوله ذلك) اى اقراره (قوله من اختلافهم) صلة يتخرج (قوله وان كان الولد) اى جنسه الصادق بالمتعدد وهو المراد بقرينة جمع خبره (قوله لها) اى زوجته المجهول حاله معها (قوله عاقا له) اى لابيه خبر كان (قوله لم يرفع) اى الولد الكبير العاق (قوله تهمته) اى ابيه المقر في اقراره لزوجته المجهول حاله معها (قوله وبطل اقراره) اى الزوج لزوجته (قوله على احدى الروايتين) والرواية الاخرى صحة اقراره لها نظرا للولدية العاق (قوله وسمعه) أى البطلان (قوله ففي صحته) أى الاقرار للعاق (قوله تخرج) بفتحات مثقلا (قوله منعه) أى الاقرار لام العاق (قوله وجوازه) أى الاقرار لام العاق (قوله عن الاب) صلة يرفع (قوله في اقراره) صلة التهمة (قوله عاقا) خبر كان (قوله لم يرفع التهمة) جواب ان (قوله فيها) أى المجهولة (قوله المقر) تفسير لفاعل يقر المستتر فيه فهو جار على غير الموصول ولم يبرزه لظهور المعنى (قوله من المقر له) بفتح القاف (قوله منه) اى المقر له (قوله من ورثته) اى المقر بيان من (قوله اليه) اى المقر (قوله منه) اى المقر له (قوله وله) اى المقر (قوله جوازه) اى اقراره لامه (قوله من اقاربه) اى المقر بيان لغيره

(قوله قريبه) أى الوارث (قوله منه) اى المقر (قوله كسائر) أى باقى (قوله سقط) أى بطل اقراره (قوله من اقرار الزوج) اى لزوجته الخ بيان ما (قوله أو الزوجة) أى لزوجها (قوله من التفصيل الخ) بيان ما أيضا (قوله انما هو فى اقرار المريض) خبر ما (قوله علم) بضم العين (قوله قام المقر له) بفتح القاف (قوله وسألته) أى ابن القاسم (قوله بدين) صلة يقر (قوله فى صحته) صلة يقر (قوله الرجل) اى المقر (قوله الذى أقر) اى الرجل (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله ذلك) اى طلب الدين الذى أقر الرجل له به (قوله له) اى المقر له بالفتح (قوله اذا أقر) اى الرجل (قوله فى صحته) اى الرجل المقر (قوله وروايته) اى ابن القاسم عطف على قول (قوله المشهور) خبر ثان عن ذا (قوله انه) اى الشأن (قوله لا شئ له) اى المقر له (قوله وان اقر) اى الرجل له فى صحته مبالغة (قوله عليه) أى المقر (قوله هلك) أى المقر (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله انه) أى المقر (قوله باع) اى المقر (قوله له) اى المقر له حال من رأسا

اى رقيقا او بهيما واخذ المقر ثمنه (قوله او اخذ) اى المقر

أو مميز (و) لا يصح اقراره لقريبه (الاقرب) للمقر ممن لم يقر له كاقراره لامه مع وجود اخته ابن رشد ان اقر لوارث قريبه منه كسائر الورثة او اقرب من سائرهم سقط * (تنبيهان الاول) * حكم اقرار الزوجة لزوجها كحكم اقرار الزوج لها * (الثانى) * طفى ما تقدم كله من اقرار الزوج أو الزوجة أو بعض الورثة لبعض وما فيه من التفصيل والخلاف انما هو فى اقرار المريض أما اقرار الصحيح فصحيح ولا تهمة فيه ولا تفصيل سواء أقر لمن علم ميله له ام لا ورثه كلالة ام لا وسواء قام المقر له فى صحته او مرضه أو بعد موته هذا هو المشهور من المذهب وهو رواية المصريين فى رسم البراءة من سماع عيسى من كتاب الدعوى والصلح وسألته عن الرجل يقر لولده أو امرأته او لبعض من يرثه بدين فى صحته ثم يموت الرجل بعد سنين فيطلب الوارث الدين الذى اقر له به قال ذلك له اذا اقر له فى صحته ابن رشد هذا هو المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك رضى الله تعالى عنهما المشهور فى المذهب وفى المبسوطة لابن كنانة والمخزومى وابن ابى حازم ومحمد بن مسلمة انه لا شئ له وان اقر له فى صحته اذا لم تقم عليه بينة حتى هلك الا ان يعرف انه قد باع له رأسا او اخذ من موروث له شيأ فان عرف ذلك والا فلا شئ له وهو قول له وجه من النظر لان الرجل يتهم ان يقر بدين فى صحته لمن يثق به من ورثته على ان لا يقوم به حتى يموت فيكون وصية لوارث اه وقال فى سماع اصبغ وسئل عن الرجل يموت ويترك عمه وامه وتقوم الام بدين لها كان اقر لها به فى صحته قال لا كلام لعمه قلت ارأيت ان طلب منها اليمين ان ذلك ما كان توليجا قال اما فى الحكم فلا تلزمها ابن رشد هذا هو المشهور فى المذهب ان اقرار الرجل لوارثه بالدين فى الصحة جائز وان لم يقم به الا بعد موته ثم ذكر قول ابن كنانة والمخزومى وابن ابى حازم ومحمد بن مسلمة وقال ابن سلمون فى باب الاقرار وكل من اقر لوارث او غيره فى صحته بشئ من المال والدين وقبض اثمان المبيعات فاقراره جائز عليه لا تلحقه فيه تهمة ولا يظن به توليج والاجنبى والوارث فى ذلك سواء وكذا القريب والبعيد والصديق فى الاقرار فى الصحة سواء

(قوله من موروث له) اى المقر له بالفتح حال من شيأ (قوله شيأ) مفعول اخذ (قوله فان عرف) بضم فكسر (قوله ذلك) اى بيع رأس من مال المقر له واخذه ثمنها أو اخذ شيأ من موروث المقر له بالفتح وجواب ان محذوف اى فله طلب المقر به (قوله والا) اى وان لم يعرف ذلك له (قوله فلا شئ له) اى المقر له (قوله وهو) اى قول ابن كنانة ومن وافقه (قوله يتهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله بدين) اى وهو برئ منه وانما يتحيل به على صحة الوصية لوارثه (قوله فى صحته) صلة يقر (قوله لمن يثق) اى المقر (قوله من ورثته) بيان من (قوله على أن لا يقوم) اى المقر له (قوله به) اى الدين (قوله يموت) اى المقر (قوله فيكون) اى اقراره (قوله وصية ولا لوارث) اى تحيلا على صحتها (قوله وقال فى سماع أصبغ) اى ابن القاسم (قوله وسئل) اى ابن القاسم (قوله بدين لها) اى على ابنها (قوله كان) اى ابنها (قوله اقر) اى ابنها (قوله به) اى الدين (قوله فى صحته) اى الابن (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله قلت) اى قال اصبغ لابن القاسم (قوله أرأيت) اى اخبرنى (قوله ان طلب) اى عمه (قوله منها) اى الام (قوله ان ذلك) اى اقرار ابنها بدينها عليه فى صحته (قوله ما كان توليجا) اى تحيلا على الوصية لها (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله فلا تلزمها) اى اليمين الام (قوله جائز) اى ماض نافذ لازم (قوله وان لم يقم) اى المقر له (قوله به) اى الدين (قوله موته) اى المقر (قوله ثم ذكر) اى ابن رشد (قوله فى صحته) اى المتنزر صلة أقر (قوله فاقراره جائز عليه) خبر كل (قوله يظن) بضم ففتح

ولا يحتاج من اقر واشهد على نفسه فى صحته ببيع شئ وقبض ثمنه الى معاينة البينة قبض الثمن اه وقال فى فصل التصيير الاقرار للوارث اما ان يكون فى الصحة أو فى المرض فان كان فى الصحة ففيه قولان احدهما ان يؤخذ من تركته فى الموت ويحاصص به الغرماء فى الفلس وهو قول ابن القاسم فى المدونة والعتبية والثانى انه لا يحاصص به الغرماء فى الفلس ولا يأخذه من التركة فى الموت وهو قول المدنيين للتهمة اه فتحصل ان الاقرار فى الصحة للوارث اذا لم يقم به الا بعد موته ان كان يعرف وجهه وسببه فهو جائز اتفاقا والا ففيه قولان الصحة وهو المشهور وقول ابن القاسم فى المدونة والعتبية وهى رواية المصريين وعدم الصحة وهو قول المدنيين ومختار ابن رشد لما فى احكام ابن سهل فيمن اشهد وهو صحيح انه اشترى هذه الدار لابنه بالف دينار من مال الابن واشهد انه يكريها ويغتلها باسمه والابن صغير لا يعلم له مال بوجه من الوجوه هو توليج فهو بين الورثة اه وما فى ابن سلمون من قوله سئل الفقهاء بقرطبة عن رجل باع من أم ولده أو زوجته نصف دار له فى صحته وأشهد على البيع وقبض الثمن ثم توفى وقام اخوه وأثبت عقدا ان أخاه لم يزل ساكنا فى الدار الى ان مات وبعداوة الاخ له وانه كان يقول لا أورثه شيئا فأجاب ابن عتاب اذا ثبت سكناه لها فذلك يبطل العقد ولا حق لها فى الثمن اذ هذا ليس من الاقرار للوارث وانما قصد هبة الدار واسقاط الحيازة وبهذا قال من تقدم من شيوخنا وبه قال أصبغ وابن رشد واجاب ابن الحاج ما عقد من ذلك غير جائز ولا نافذ وما ثبت من السكنى مبطل له ومع ذلك فان البيع لم يتضمن معاينة القبض للثمن وذلك مما يستراب فيه ويظن به القصد الى التوليج والخديعة وبذلك جاءت الرواية عن ابن القاسم سئل مالك رضى الله تعالى عنه عمن أشهد فى صحته انى قد بعت منزلى هذا من امرأتى او ابنى او وارثى بمال عظيم ولم ير احد من الشهود الثمن ولم يزل بيد البائع الى ان مات فقال لا يجوز هذا وليس بيعا وانما هو توليج وخديعة ووصية لوارث وهذا نص فى النازلة اه كلام ابن سلمون كل ذلك يأتى على رواية المدنيين ولا يأتى على رواية المصريين والمشهور المعلوم من قول ابن القاسم فى المدونة والعتبية ان اقرار الصحيح لا تلحقه تهمة ولا يظن به توليج سواء كان له ميل ومحبة للمقر له ام لا نعم ان كان له ميل يحلف المقر له ما كان ذلك توليجا وانه دفع الثمن كما قال ابن عاصم وغيره وما زلت أتعجب من اجوبة هؤلاء الشيوخ وعدم تنبيههم على مذهب ابن القاسم المشهور له فى المدونة والعتبية وما فى احكام ابن سهل اصله لاصبغ آخر كتاب الوصايا من العتبية وقد جعله فى معين الحكام مخالفا لقول ابن القاسم ونصه اذا اشترى الاب لابنه الصغير فى حجره ربعا او غيره وقال ان المال للابن وان عرف الشهود الوجه الذى ذكره الاب او عرفه غيرهم

(قوله الى معاينة) صلة يحتاج (قوله وقال) اى ابن سلمون (قوله التصيير) بياءين مثناتين (قوله للوارث) صلة الاقرار (قوله اذا لم يقم) اى المقر له (قوله به) اى الدين (قوله موته) اى المقر (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله فهو) اى الاقرار (قوله والا) اى وان لم يعرف وجهه وسببه (قوله وقول) عطف على المشهور (قوله وعدم الصحة) عطف عليها (قوله ومختار) عطف على قول (قوله لا يعلم) بضم الياء (قوله هو) اى اشهاده بما ذكر (قوله توليج) اى ٤٠١ تزوير وتحيل على ايصاله لابنه (قوله فهو) اى ما اشهد به (قوله بين الورثة) يقسم على حسب انصبائهم فلا يختص الابن المشهود له به (قوله من قوله سئل الخ) بيان ما (قوله توفى) بضم التاء والواو وكسر الفاء مثقلا (قوله وبعداوة الاخ له) عطف على ان اخاه الخ (قوله وانه) اى المتوفى (قوله سكناه) اى المتوفى (قوله لها) اى الدار الى موته (قوله فذلك) اى دوام سكناه الى موته (قوله يبطل) بضم فسكون فكسر (قوله لها) اى ام ولده أو زوجته (قوله فى الثمن) بفتح المثلثة والميم (قوله وانما قصد) اى السيد او الزوج (قوله وبهذا) اى بطلان العقد وانها لا حق لها فى الثمن صلة قال (قوله من شيوخنا) بيان من (قوله وبه) اى ما تقدم صلة قال (قوله من السكنى) بيان ما (قوله مبطل) خبر ما (قوله له) اى العقد (قوله يستراب) بضم الياء (قوله ويظن) بضم الياء (قوله وبذلك) اى بطلان العقد صلة جاءت (قوله ولم يزل) اى المبيع (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لا يجوز) أى لا ينفذ (قوله هذا) اى الاشهاد بالمبيع لابنه او وارثه او زوجته بمال عظيم (قوله كل ذلك) اى المتقدم عن احكام ابن سهل وابن سلمون (قوله والمشهور) مبتدأ (قوله ان اقرار الصحيح الخ) خبر المشهور (قوله ولا يظن) بضم الياء (قوله يحلف المقر له) بفتح القاف (قوله ذلك) أى الاقرار (قوله وانه) اى المقر له (قوله ونصه) اى اصبغ (قوله ربعا) بفتح الزاى اى عقارا

٥١ منح ث

معنى ذلك للابن فان لم يذكر الاب وجها فهل يصح ذلك للابن فى ذلك قولان احدهما انه يصح للابن قاله ابن القاسم وبه القضاء وعليه العمل والآخر لا يصح الا ان يعرف له مال والا كان توليجا من الاب قاله مطرف واصبغ اه وفى النوادر فمن اشترى لابنه الصغير غلاما واشهد انه انما اشتراه له فليس لورثته ان مات دخول فيه مع الصغير اه واطلاقه جار على المشهور من قول ابن القاسم وانما اطلت فى هذه المسئلة وخرجت عما قصدته من الاختصار وتتبع الفاظ تت لانى لم ار من حققها مع مسيس الحاجة اليها وقد اغتر عج ببعض ما تقدم من الفتاوى ظنا منه انها جارية على المشهور فتورك بها على المصنف بانه يقتضى ان الصحيح يجوز اقراره مطلقا واجاب بانها تعود بالتخصيص فى مفهوم قوله مريض وهو جواب غير صحيح ناشئ عن عدم التحقيق بل لا يخصص المفهوم بشئ من تلك الفتاوى الثالث تت لا فرق بين ان يقر احدهما لصاحبه بدين او بانه قبض ماله عليه من دين طفى هذا نص ابن رشد الذى جرى المصنف على تقسيمه واطلاقه يشمل الاصدقة وغيرها لكن فى المدونة ويجوز اقرار المريض بقبض الدين الامن وارثه او من يتهم فيه بتوليج وكذا لا يجوز اقرار الزوجة بقبض المهر المؤجل من زوجها فى مرضها وابقاها ابو الحسن على ظاهرها وزاد ابو عمران وكذا غير المؤجل لانه معلوم انه فى ذمته الشيخ وقول ابى عمران وهذا ان اقرت انها قبضته بعد الدخول وان اقرت انها قبضته قبل الدخول صدقت اه وفى المقرب قلت فان قالت فى مرضها قبضت من زوجى مؤخر صداقى لم يقبل قولها قال لا وهو قول مالك اه وفى سماع ابن القاسم سئل مالك عمن قالت عند موتها قبضت صداقى من زوجى فقال اما المرأة التى لا ولد لها ومثلها يتهم فلا يجوز قولها واما التى لها اولاد كبار ولعلها ان يكون بينها وبين زوجها غير الحسنى فهذه لا تتهم اه وعلى هذا السماع اعتمد عبد الحق فقال اقرار الزوجة فى مرضها بقبضها مهرها من زوجها واقرار الزوج فى مرضه بدين او مهر لا فرق بينهما وقال مالك فى غير المدونة اذا اقرت فى مرضها انها اخذت مهرها من زوجها وهو حى فلا يجوز الا ان يكون لها ولد من غيره وكان بينها وبينه امر سيئ اه فاشترط عبد الحق البغض بينهما كما يفهم من السماع والظاهر من كلامه موافقته للمدونة ومخالفته لتقسيم ابن رشد الذى سلكه المصنف المخالف لاطلاقها ويدل على هذا قولها عقب ما تقدم ولا يجوز اقرار المريض لبعض الورثة واما ان اقر لزوجته فى مرضه بدين او مهر فان لم يعرف منه اليها انقطاع وناحية وله ولد من غيرها فذلك جائز وان عرف بانقطاع اليها ومودة وقد كان بينه وبين ولده تفاقم ولها منه ولد صغير فلا يجوز اقراره قبل افقيرها من الورثة بهذه المنزلة فمن له انقطاع او بعد قال لا وانما رأى مالك للزوجة لانه

(قوله وجها) أى دالا على صدقه فى أن المال لابنه (قوله يعرف) بضم الياء وفتح الراء (قوله له) اى الابن (قوله والا) اى وان لم يعرف للابن مال (قوله لورثته) اى المشترى (قوله ان مات) اى المشترى (قوله فيه) اى الغلام (قوله من قول ابن القاسم) بيان للمشهور (قوله من الاختصار) بيان ما (قوله وتتبع) عطف على الاختصار (قوله من الفتاوى) بيان ما (قوله بانه) اى المصنف (قوله واجاب) اى عج (قوله بانها) أى الفتاوى (قوله يخصص) بضم الياء وفتح الخاء المعجمة والصاد المهملة (قوله أحدهما) اى الزوجين (قوله من دين) بيان ما (قوله الاصدقة) جمع صداق (قوله لكن فى المدونة الخ) استدراك على واطلاقه يشمل الاصدقة لرفع ايهامه انه لا معارض له (قوله وابقاها) اى المدونة (قوله لانه) اى غير المؤجل (قوله انه) اى غير المؤجل (قوله فى ذمته) اى الزوج (قوله الشيخ) اى ابو الحسن (قوله وفى المقرب) بفتح القاف والراء مثقلا (قوله فان قالت) اى الزوجة (قوله لا) اى لا يقبل (قوله وهو) اى عدم قبول قولها (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله غير الحسنى) أى سوء العشرة (قوله بدين) اى لزوجته (قوله أو مهر) ى لزوجته (قوله اذا اقرت) اى الزوجة (قوله وهو) اى الزوج (قوله لها) اى الزوجة (قوله من غيره) اى الزوج (قوله وبينه) اى الزوج (قوله بينهما) اى الزوجين (قوله كلامه) اى عبد الحق (قوله لاطلاقها) اى المدونة (قوله قولها) اى المدونة (قوله يعرف) بضم الياء وفتح الراء (قوله منه) اى الزوج (قوله اليها) اى الزوجة (قوله انقطاع) اى ميل (قوله فذلك) اى اقراره لها (قوله جائز) اى نافذ (قوله وان عرف) بضم فكسر (قوله اليها) اى الزوجة (قوله ولها) اى الزوجة (قوله فلا يجوز اقراره) اى الزوج لزوجته (قوله من الورثة) بيان غيرها (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله لانه) اى الزوج

لايتهم

لا يتهم اذا لم يكن له ولد منها ولم يعرف بانقطاع مودة اليها ان يقر اليها بماله عن ولده ثم قالت واصل
هذا قيام التهمة فاذا لم يتهم لمن يقر اليه دون من يرثه معه جاز اقراره فهذا اصل ذلك اه فان
تاملتها وجدتها مخالفة لتقسيم ابن رشد لاطلاقها فى اقرار المريض لبعض ورثته وتقييدها
فى مجهول الحال مع زوجته بكون الولد من غيرها وتقييدها من علم بالانقطاع اليها بكون الزوج
بينه وبين ولده تفاقم وقولها فى غيرها من الورثة فقال لا عياض كذا فى رواية ابراهيم بن محمد
عن سحنون وفى رواية يحيى بن عمر وعليها اختصرها ابو سعيد ابن يونس بعض اصحابنا الفرق
بين الزوجة وغيرها من الورثة ان الورثة فى الظنة اقوى لبقاء نسبهم والزوجية تنقطع بالموت
والطلاق عياض وعند ابن وضاح وآخرين أرى انه يجوز باسقاط لا فعلى هذا غيرها من الورثة
بمنزلتها ويدل على هذا قوله بعد وأصل هذا قيام التهمة فالاولى الجرى على مذهبها وترك تقسيم
ابن رشد الذى بعضه اختيار له واجراء اه كلام طفى وشبه فى عدم اللزوم الذى أفاده بقوله
لا المساوى والاقرب فقال (ك) قول المدعى عليه المنكر للمدعى (اخرنى) بما تدعيه على (لسنة)
مثلا (وانا اقر) لك به فلا يعد قوله هذا اقرارا (ورجع) المدعى (لخصومته) فى الاستغناء ان
قال اقضنى المائة التى لى قبلك فقال ان أخرتنى بها سنة أقررت لك بها أو ان صالحتنى عنها
صالحتك لم يلزمه ويحلف غ التشبيه راجع للمنفى فى قوله لا المساوى والاقرب وعلى نفى اللزوم
يتفرع قوله ورجع لخصومته والذى فى الاستغناء فيمن قال لرجل اقضنى المائة الى آخر ما تقدم
طفى ففرض فى الاستغناء المسئلة فى التعبير بالماضى فلو عبر المصنف به لفهم عدم اللزوم
فى المضارع بالاولى واشار ابن غازى والمواق للتورك على المصنف بنقل كلام الاستغناء (ولزم)
الاقرار (لحمل) فى بطن امرأة (ان وطئت) بضم الواو من زوج أو سيد مرسل عليها
(ووضع) بضم فكسر اى ولد الحمل (لاقله) اى الحمل وهو ستة أشهر الا خمسة أيام ومثله لابن
الحاجب تبعا لابن شاس ومفهوم لاقله انه لو وضع لاكثر منه والحال انها توطأ فلا يلزم الاقرار له
وهو كذلك وتعقب ابن عبد السلام وابن هرون قولهم لاقله بان حكم أقله حكم ما زاد عليه من
غير خلاف وصوبه ابن عرفة والعجب من الشارحين حيث ابقيا المتن على ظاهره قاله تت غ فى
بعض النسخ ووضع لاقل من أقله وهو الصواب (والا) اى وان لم توطأ بان لم يكن لها زوج
ولا سيد مرسل عليها (ف) يلزم الاقرار له ان وضعته (لاكثره) اى الحمل وهى أربع سنين أو
خمس على الخلاف وان وضعته لاكثر فلا يلزم الاقرار له ولاقل منه يلزم بالاولى فتحصل ان وضعه
لاقل من ستة أشهر الا خمسة أيام يدل على وجوده يوم الاقرار قطعا ووضعه لاكثر من الخمس
أو الاربع يدل على عدمه يوم الاقرار ووضعه فيما بينهما محتمل لهما ولكن يحمل على الوجود
اذ لا تحل اضافته للزنا قاله المازرى قال الاقرار للحمل ان قيده بما يصح كقوله لهذا الحمل عندى
مائة دينار من وصية اوصى له بها او ميراث صح وان قيده بما يمتنع بطل كقوله لهذا الحمل مائة

(قوله لا يتهم) بضم الياء وفتح الهاء اى الزوج (قوله ولم يعرف) بضم فسكون ففتح عطف على لم يكن له ولد منها (قوله ان يقر) اى الزوج صلة يتهم بحذف الباء (قوله اليها) اى الزوجة (قوله بماله) اى الزوج (قوله ثم قالت) اى المدونة (قوله واصل هذا) اى حكم لاقرار (قوله قيام) اى وجود (قوله فهذا) اى الاتهام (قوله ذلك) اى بطلان الاقرار (قوله من علم) بضم العين (قوله بكون الزوج بينه الخ) صلة تقييد (قوله وقولها) اى المدونة (قوله وفى رواية يحيى) عطف على فى رواية ابراهيم (قوله وعليها) اى رواية ابراهيم ويحيى صلة اختصرها (قوله فى الظنة) بكسر الظاء المعجمة وشد النون اى التهمة صلة أقوى (قوله غيرها) أى الزوجة (قوله من الورثة) بيان غيرها (قوله بمنزلتها) اى الزوجة (قوله واجراء) اى تخريج (قوله قوله) أى المدعى عليه المنكر (قوله هذا) أى أخرنى لسنة وانا أقر لك به (قوله ان قال) اى الطالب (قوله قبلك) بكسر ففتح (قوله فقال) اى المطلوب (قوله بها) أى المائة (قوله وعلى نفى اللزوم) صلة يتفرع (قوله به) اى الماضى (قوله لفهم) بضم فكسر (قوله الاقرار) تفسير لفاعل لزم المستتر فيه (قوله انه) اى الحمل (قوله منه) أى أقله (قوله وهو كذلك) أى لاحتمال تجدده بعد الاقرار (قوله اقله) اى الحمل (قوله عليه) اى أقله (قوله وصوبه) اى التعقب (قوله الشارحين) اى بهرام والبساطى (قوله له) اى الحمل (قوله وهى) اى اكثره وانثه لتأنيث خبره (قوله لاكثر) اى من اكثره (قوله منه) اى اكثره (قوله يلزم) اى الاقرار (قوله بالاولى) بفتح الهمز (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله قال) اى المازرى (قوله اوصى) بضم الهمز وكسر الصاد (قوله صح) اى الاقرار جواب ان

دينارعام الحمل بها ابن سحنون من اقر بشئ لحمل فان ولد لاقل من ستة اشهر من قوله لزمه له وان قال وهبته ذلك او تصدقت او أوصى له به اخذ منه ما قال وان وضعته لا كثر من ستة اشهر وزوجها مرسل عليها لم يلزمه ما ذكر وان كان معزولا عنها فقد قيل لا يجوز الاقرار ان وضعته لما تلد له النساء وذلك اربع سنين (وسوى) بضم السين وكسر الواو مشددة (بين توأميه) اى الحمل فى قسمة ما اقر به له ولو كان احدهما ذكرا والآخر انثى فى كل حال (الا لبيان الفضل) للذكر على الانثى بان قال من دين لابيه ابن سحنون ان وضع توأمين فالاقرار بينهما بالسوية وان وضعت احدهما ميتا استقل الحى به وكذا الوصية له والهبة والصدقة ابن شاس لو قال انا وصى ابى هذا الحمل وترك مائة فاكلتها فالمائة دين عليه فان وضعت ذكرا وانثى فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وقيل تقسم ثلاثة اجزاء للذكر جزء وللانثى جزء والجزء الثالث يدعيه الذكر كله والانثى نصفه وسلمت نصفه للذكر فيقسم النصف بينهما لتداعيهما فيه فيقسم المال على اثنى عشر للذكر سبعة وللانثى خمسة وبالاول اقول قاله ابن عبد الحكم ونقله ابن عرفة وان كان الحامل زوجة فلها ثمنه وان ولد ميتا فالمال لعصبة الميت وبين صيغ الاقرار الصريحة بقوله (بعلى) بفتح اللام وشد الياء كذا لفلان (او فى ذمتى) او عندى كذا لفلان (أو اخذت) بضم التاء (منك) كذا ويلزمه ما أقر به ان لم يقل ان شاء الله بل (ولو قال) المقر عقب صيغة من هذه الصيغ (ان شاء الله) تعالى او قضى او اراد او يسر او احب لان الاستثناء بالمشيئة لا يفيد فى غير اليمين بالله ابن سحنون اجمع أصحابنا اذا قال لفلان على الف درهم ان شاء الله او لعندى او معى لزمه ولا ينفعه الاستثناء ابن المواز وابن عبد الحكم اذا قال ان شاء الله فلا يلزمه شئ وكانه ادخل ما يوجب الشك نقله فى الاستثناء واشار بولو لقول ابن المواز وابن عبد الحكم لا يلزمه وفى بعض النسخ زاد بدل قال المصنف قل ان يوجد للامام نص فى مسائل الاقرار فلذا تجدا كثرها مشكلا البساطى اكثر هذا الباب لابن عبد الحكم ابن عرفة الصيغة الصريحة فى الاقرار كتسلفت وغصبت وفى ذمتى والروايات فى على كذلك ابن شاس ان قال لفلان على او عندى الف فهو اقرار فى المعتمد كقوله تعالى لهم اجرهم عند ربهم وقوله تعالى فقد وقع أجره على الله اه نقله ق وقال الحطاب ابن عرفة ونصه الصيغة ما دل على ثبوت دعوى المقر له من لفظ المدعى عليه أو كتبه او اشارته بدين او وديعة او غير ذلك الصريحة كتسلفت وغصبت

(قوله لزمه) اى المقر ما اقر به (قوله له) اى الحمل (قوله به) تنازع فيه تصدق وأوصى (قوله اخذ) بضم فكسر (قوله منه) اى المقر والجملة جواب ان (قوله ما قال) اى المقر به نائب فاعل اخذ (قوله وزوجها الخ) حال (قوله ما ذكر) اى ما اقر به (قوله وان كان) اى زوجها (قوله احدهما) اى التوأمين (قوله ان وضع) بضم فكسر اى الحمل (قوله بينهما) اى التوأمين (قوله به) اى المقر به (قوله له) اى الحمل (قوله لو قال) اى المكلف غير المحجور عليه (قوله وترك) اى ابوه الموصى (قوله عليه) اى المقر (قوله تقسم) اى المائة التى اقر الوصى بها (قوله فيقسم النصف) اى نصف الجزء الثالث (قوله فيقسم المال على اثنى عشر) اى لان الذكر يدعى الثلثين ومقامهما ثلاثة والانثى تدعى النصف ومقامه اثنان والحاصل من ضرب الاثنين فى ثلاثة ستة اثنان للذكر واثنان للانثى والاثنان الثالثة يدعيهما الذكر وتسلم له الانثى واحدا منهما وتنازعه فى الثانى فيقسم بينهما نصفين ولا نصف للواحد فتضرب اثنين مقام النصف فى ستة باثنى عشر للذكر اربعة وللانثى اربعة والاربعة يدعيها الذكر وتنازعه فى اثنين منها فيقسمان بينهما لكل واحد فيجتمع له سبعة ولها خمسة (قوله وبالاول) صلة اقول (قوله زوجة) اى لابى حملها المقر له بمال أبيه (قوله فلها) اى الزوجة (قوله وان ولد) بضم فكسر اى الحمل (قوله الميت) اى ابى الحمل (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله او له عندى) اى كذا ان شاء الله (قوله أو معى) أى لفلان كذا ان شاء الله (قوله لزمه) أى المقر ما أقر به أى لفلان جواب اذا (قوله فلا يلزمه) أى المقر (قوله وكانه) بفتحات مثقلا اى المقر (قوله ادخل) اى فى صيغة اقراره وفى (قوله الشك) أى فى اقراره (قوله المصنف) اى قال فى ضيح (قوله قل ان يوجد) أى لم يوجد (قوله للامام) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فلذا) اى عدم وجود نص للامام فيها علة تجدا الخ (قوله كتسلفت وغصبت) بضم التاء فيهما (قوله ونصه) اى ابن عرفة (قوله المقر له) بفتح القاف (قوله من لفظ المدعى عليه الخ) بيان ما (قوله او كتبه) بفتح فسكون (قوله بدين الخ) صلة دعوى (قوله كتسلفت وغصبت) بضم تائهما

وفى ذمتى والربات فى على كذلك وأودع عندى ورهن عندى كذلك ابن شاس عندى ألف اوعلى اقرار قلت قاله ابن شعبان والصواب تقييده بما هو جواب له من ذكر دين أورهن او وديعة وان لم تتقدم قرينة قبل تفسيره كالمجمل المازرى قوله أخذت كذا من دار فلان او بيته او ما يحوزه فلان بغلق او حائط او رحب ويمنع منه الناس ولا يدخل الا باذنه كاقراره باخذه من يده فهو تمليك له ولو قال من فندق فلان او حمامه او مسجده فليس باقرار ولو قال أخذت السرج من على دابة فلان فاقرار له به الا ان تثبت الدابة فى حوز المقر وتصرفه هذا اصل الباب (أو) قال من بيده شئ لمدعيه أنت (وهبته لى او بعته) لى فهو اقرار بملك المدعى ودعوى هبته او بيعه لا تثبت الا ببينة أو اقرار من المدعى ابن الحاجب ومثل صيغة الاقرار وهبته لى أو بعته منى ابن عرفة هذا مقتضى نقل الشيخ عن كتاب ابن سحنون ان قال فى الدار او الدابة اشتريتها منه أو وهبها لى وجاء بالبينة قبلت منه (أو) قال لمن طالبه بدين (وفيته) فهو اقرار بانه تداين منه ودعوى التوفية فتحتاج الى بينة او اقرار من المدعى بها ابن شاس لو قال على الف قضيته اياها لزمه الالف ولا يقبل قوله فى القضاء ابن المواز وابن عبد الحكم ان قال ألم أوفك العشرة التى لك على فقال لا فهو اقرار محمد يغرم له العشرة بلا يمين الا ان يرجع عن الاستفهام و يقول بل قضيتك فتلزمه اليمين (أو) قال (أليس اقرضتنى) الفا فهو اقرار ابن سحنون من قال لرجل أليس قد أقرضتنى بالامس الفا فقال بلى او نعم فجحد المقر المال فانه يلزمه (او) قال (اما اقرضتنى) أو قال (ألم تقرضنى) فقال نعم او بلى فيلزمه ابن سحنون لو قال اما اقرضتنى او ألم تقرضنى لزمه المال ان ادعاه طالبه (او) قال (ساهلنى) لمن قال لى عليك كذا فاقرار لازم (او) قال له (اتزنها) بكسر الهمز وشد الفوقية وسكون النون فعل امر افتعال من الوزن (او) قال له (لاقضينك اليوم) فقد اقر ولزمه (او قال نعم أو بلى) بفتح الموحدة واللام (أو أجل) بفتح الهمز والجيم مخففة وسكون اللام بمعنى نعم (جوابا لأليس لى عندك) فهو اقرار لازم ابن شاس لو قال لى عليك عشرة فقال بلى او اجل أو نعم او صدقت او انا مقر به أو لست منكرا له فهو اقرار ولو قال أليس لى عليك الف فقال بلى لزمه ولو قال نعم فكذلك ابن عرفة الاظهر ان هذا بالنسبة الى العامى أى وصيغ الاقرار مبنية على العرف لا على اللغة لان نعم تقرر الكلام الذى قبلها منفيا كان أو موجبا ولذا قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما فى قوله تعالى ألست بربكم قالوا بلى لو قالوا نعم لكفروا واما بلى فتوجب الكلام المنفى أى تصيره موجبا ولا يقال الاستفهام فى معنى النفى وليس للنفى ونفى النفى ايجاب فتكون نعم واقعة بعد الايجاب لان محل كون الاستفهام فى معنى النفى اذا كان انكاريا أما غيره كما هنا فليس فى معنى النفى اجماعا

(قوله وفى ذمتى) عطف على تسلفت (قوله كذلك) أى المذكور من تسلفت وما عطف عليه فى انه صريح فى الاقرار خبر الروايات (قوله واودع) اى فلان عندى اى كذا (قوله ورهن) أى فلان عندى كذا (قوله كذلك) أى المذكور فى انه صريح اقرار خبر اودع ورهن عندى (قوله عندى الف) اى لفلان (قوله اوعلى) اى الالف لفلان (قوله اقرار) خبر عندى أوعلى (قوله قاله) اى المذكور من ان عندى الف اوعلى اقرار (قوله تقييده) اى عندى الف اوعلى (قوله بما هو) اى عندى اوعلى (قوله له) عائدما (قوله من ذكر دين أورهن أووديعة) بيان ما (قوله وان لم تتقدم قرينة) أى على قول المقر عندى اوعلى الف لفلان (قوله قبل) بضم فكسر (قوله تفسيره) اى المقر (قوله كالمجمل) بضم فسكون ففتح اى من لفظ المقر كشئ أو حق او مال (قوله قوله) اى المقر (قوله ولا يدخل) بضم فسكون ففتح (قوله لا تثبت الا ببينة) خبر دعوى (قوله مثل) بكسر فسكون خبر وهبته لى (قوله هذا) أى قول ابن الحاجب وهبته لى او بعته منى مثل صيغة الاقرار (قوله مقتضى) بفتح الضاد المعجمة (قوله ان قال) اى المدعى عليه الخ مفعول نقل المضاف الى فاعله (قوله فهو) اى وفيته (قوله بانه) اى المدعى عليه (قوله منه) أى المدعى (قوله فتحتاج) أى دعوى التوفية (قوله بها) اى التوفية (قوله على) بشد الياء (قوله فقال) أى المدعى (قوله فهو) أى ألم أوفك الخ (قوله يغرم) أى القائل ألم اوفك الخ (قوله له) اى المدعى (قوله الا ان لا يرجع) اى المطلوب (قوله فتلزمه) اى الطالب (قوله فهو) اى أليس اقرضتنى (قوله فقال) اى المسؤل (قوله فانه يلزمه) أى المقر المال (قوله اما) بفتح الهمز وخفة الميم (قوله فقال) أى المخاطب (قوله فيلزمه) اى المال المقر (قوله ان ادعاه) أى المال (قوله لان محل كون الاستفهام الخ) علة لا يقال (قوله اذا كان) أى الاستفهام

(أو) قال له (ليست لي ميسرة) فاقرار ابن شاس اذا قال له اقضني العشرة التي لي عليك فقال ليست لي ميسرة أو أرسل رسولك يقبضها او أنظرني بها فكله اقرار اذ كأنه قال نعم وسأله المساهلة او الصبر او امر ما يزنها وادعى العسر ابن سحنون وابن عبد الحكم من قال لرجل اعطني كذا فقال نعم أو سأعطيك أو ابعث لك به او ليس عندي اليوم او ابعث من يأخذه مني فهو اقرار وكذا أجلني فيه شهرا او نفسني به ولفظ ابن شاس ساهلني فيها دون نفسني لم اجده قاله ابن عرفة وفي الاستغناء عن ابن سحنون وابن عبد الحكم ان قال اقضني العشرة التي لي عليك فقال لم يحل اجلها او حتى يحل فانها تلزمه الى الاجل ابن عبد الحكم ولو قال اتزن أو اجلس فانتقد او زن لنفسك او يأتي وكيلي يزن لك فليس باقرار ان حلف لانه لم ينسب ذلك الى انه الذي يدفع اليه ولو قال اتزنها مني اوساهلني فيها لزمته لانه نسب ذلك الى نفسه وعن ابن سحنون وابن عبد الحكم من قال لرجل اعطني الالف درهم التي لي عليك فقال انما ابعث بها اليك أو اعطيكها غدا فانها تلزمه (لا) يلزم الاقرار بقول الشخص (أقر) بضم الهمز وشد الراء بكذا لفلان ابتداء أو جوابا لمن قال لي عليك كذا لانه وعد غ لا النافية من كلام المصنف ومراده ان من قال اقر بصيغة المضارع المثبت لم يلزمه اقرار ولم اجد هذا الفرع هكذا لاهل المذهب وانما رأيته في وجيز الغزالي لو قال انا اقر به فقيل انه اقرار وقيل انه وعد بالاقرار والذي في مفيد الحكام لابن هشام ان من قال انا اقر لك بكذا على اني بالخيار ثلاثا في التمادي والرجوع عن هذا الاقرار لزمه الاقرار مالا كان الذي أقر به أو طلاقا اه واقتصر ق على محاذاة المتن بكلام المفيد (أو) اي ولا يلزم الاقرار بقوله (علي) بفتح اللام وشد الياء (او على فلان) جوابا لمن قال لي عليك كذا الشيخ عن محمد وابن عبد الحكم من قال لرجل لي عليك عشرة دراهم فقال علي أو على فلان حلف ولا شيء عليه وعلى اصل سحنون ان قال لك علي كذا او على فلان لزمه دون فلان نقله ق الخرشي وكذا لا يلزمه شيء اذا قال علي او على فلان لمن قال لي عليك مائة للترديد في الكلام وسواء كان فلان حرا او عبدا كبيرا او صغيرا ابن المواز الا ان يكون صغيرا جدا كابن شهر فانه يلزمه الاقرار كقوله على المائة او على هذا الحجر فانه يلزمه الاقرار وسواء قدم علي أو اخره والتفصيل ضعيف ونحوه لعب (او) اي ولا يلزمه الاقرار ان قال لمن قال له لي عليك مائة (من اي ضرب) اي نوع (تأخذها) اي المائة التي ادعيت علي بها (ما ابعدك) ما تعجبية وابعد بفتح الهمز والعين فعل تعجب اي شيء عظيم صيرك بعيدا (منها) اي المائة ق ابن سحنون اتزن أو اتزنها ما أبعدك منها فليس باقرار ابن عبد الحكم قوله اتزنها كقوله اتزن وانتقد لانه لم ينسب ذلك الى نفسه تت وهو محتمل أنه اجاب بهما معا او بكل واحد فان كان بهما فواضح وكذا بالثاني واما بالاول فقال ابن عبد السلام الاقرب انه اقرار الا انه يحلف انه لم يرد الا الانكار أو التهكم اوشبهه (وفي) كون قوله (حتى يأتي وكيلي وشبهه) اي او كيل كغلامي (او) قوله (اتزن اوخذ) جوابا لمن قال له اقضني المائة التي لي عليك اقرار او هو قول سحنون او ليس باقرار لانه لم ينسب ذلك لنفسه وهو قول ابن عبد الحكم (قولان) فان زاد مني عقب اتزن او خذ فقال ابن عبد الحكم لزمه الاقرار لنسبته لنفسه ق ابن شاس لو قال المدعي لي عليك الف فقال المدعى عليه زن اوخذ او حتى يأتي وكيلي يزن لك لم يكن اقرارا و يحلف قاله ابن

(قوله كانه) بفتحات مثقلا (قوله قاله ابن عرفة) نصه ولفظ ابن شاس عنه ساهلني فيها دون نفسني لم اجده في النوادر ولا في نقل المازري اه (قوله لانه) اي اقر (قوله وعد) اي بالاقرار لا اقرار (قوله وهو) اي كلام المصنف (قوله أنه) اي المدعى عليه (قوله بهما) اي من اي ضرب تأخذها ما ابعدك منها (قوله فان كان) اي الجواب (قوله فواضح) اي كونه ليس اقرارا (قوله وكذا) اي جوابه بهما في كونه ليس اقرارا (قوله بالثاني) اي ما أبعدك منها (قوله واما بالاول) أي من اي ضرب تأخذها (قوله من دواوين المالكية) (قوله غير صواب) بيان ما (قوله لم يذكروا) خبر قول (قوله وتابعوه) اي عج (قوله وقال) اي المقر

عبد الحكم ابن عرفة لو قال حتى يأتى وكيلى ففى كونه اقرارا قولا سحنون وابن عبد الحكم
ولو قال له اجلس فزن ففى كونه اقرارا نقلا المازرى عنهما وشبه فى القولين فقال (ك) قوله
(لك على الف) مثلا (فيما اعلم) او اعتقد (أو أظن) او فيما ظننت او حسبت او رأيت او رأيى
(او علمى) او اعتقادى فقال سحنون اقرار وقال ابن المواز وابن عبد الحكم هو شك وليس
باقرار قياسا على الشهادة ورده سحنون بان الشك لا أثر له فى الاقرار طفى تسوية المصنف
بين العلم والظن نحوها لابن الحاجب تبعا لابن شاس وأقره شراحه وابن عرفة وكذا النقل
فى جميع ما وقفت عليه من دواوين المالكية فقول عج ومن تبعه ومن بعده يستفاد من النقل
ان الخلاف اذا قال فيما اظن او فى ظنى فان قال فيما اعلم او فى علمى فانه يلزمه قطعا غير صواب
ولم يذكروا نقلا يستفاد منه ما قالوا سوى تمسكهم بقول ابن المواز وابن عبد الحكم لانه شك
قالوا لانه شك لا يأتى فى قوله فيما اعلم أو فى علمى وهو تمسك غير صحيح اذ لا شك ان قوله فى علمى أو
فيما اعلم فيه ضرب من الشك ولذا لا يكتفى به فى اليمين التى يطلب فيها القطع (و) ان قال لفلان
على الف من ثمن خمر او خنزير او ميتة أو حر فناكره المقر له بانه من قرض أو من بيع صحيح
(لزم) الاقرار (ان نوكر) بضم النون وكسر الكاف المقر (فى) سبب ترتب (الف) فى
ذمته اقر بها وقال عقبه (من ثمن خمر) او خنزير او ميتة أو نحوها مما لا يصح بيعه وناكره
المقر له وقال من قرض او من ثمن عبد او نحوه مما يصح بيعه فيلزمه الاقرار ويعد نادما بعد
اعترافه بتعمير ذمته ومعقبا له بما يرفعه وهذا هو الصحيح عند من يبعض كلام المقر واما عند
من لا يبعضه فقال ابن عبد السلام الاقرب عدم لزومه لارتباط آخر الكلام باوله ومفهوم ان
نوكر ان المدعى ان سلم ذلك فلا يلزم عليه شئ وهو كذلك ق ابن شاس الباب الثالث فى تعقيب
الاقرار بما يرفعه وله صور الاولى اذا قال على الف من ثمن خمر او خنزير او ميتة او حر لم يلزمه
شئ الا ان يقول الطالب بل هى من ثمن بز أو شبهه فيلزمه مع يمين الطالب فان قال اشتريت خمرا
بالف فانه لا يلزمه ونحوه فى النوادر عن ابن سحنون وابن عبد الحكم (او) اى ولزم الاقرار ان
قال على الف من ثمن (عبد) ونحوه مما يصح بيعه ابتعته منك (ولم اقبضه) أى العبد منك
ويعد قوله لم اقبضه ندما وتعقيبا للاقرار بما يرفعه ق ابن شاس ولو قال على الف من ثمن
عبد ثم قال لم اقبض العبد فقال ابن القاسم وسحنون وغيرهما يلزمه الثمن ولا يصدق فى عدم
القبض وقيل القول قوله وعلى البائع البينة انه سلمه العبد وشبه فى اللزوم فقال (ك) اقراره
بالف و (دعواه) اى المقر عقبه (الربا) بينه وبين المقر له فيها (واقام) المقر (بينة انه) اى المقر له
(راباه) اى المقر (فى الف) فتلزمه الالف التى اقر بها على الاصح لعدم التعيين (لا) تلزمه الالف
(ان اقامها) اى اشهد المقر البينة (على اقرار المدعى) بـ (انه) اى الشان (لم يقع بينهما) اى
المدعى والمدعى عليه (الا الربا) ويلزم الاصل قولا واحدا ق ابن شاس لو أقر على نفسه
بمال من ثمن حرير مثلا ثم اقام بينة أنه ربا وانما اقر انه من ثمن حرير فيلزمه المال باقراره انه
من ثمن حرير الا ان يقيم بينة على اقرار الطالب انه ربا وقال ابن سحنون تقبل منه البينة ان
ذلك ربا ويرد اليه راس ماله والاول قال سحنون ابن عرفة لم أقف على هذه المسئلة فى النوادر
ولا فى كتاب الدعوى والصلح من العتبية (او) أى ولا يلزمه الاقرار ان قال (اشتريت) خمرا بالف

(قوله عقبه) أى على الف
مثلا (قوله مما لا يصح بيعه)
بيان ما (قوله وناكر) أى
المقر (قوله المقر له) بفتح
القاف (قوله وقال) اى المقر
له (قوله مما يصح بيعه) بيان
نحوه (قوله فيلزمه) اى المقر
(قوله يبعض) بضم ففتح
فكسر مثقلا (قوله لزومه)
اى الاقرار المقر (قوله
ذلك) اى كون الالف مما
يصح بيعه كالخمر (قوله عليه)
أى الاقرار (قوله قوله) اى
تعقب الاقرار بما يرفعه
(قوله الاولى) بضم الهمز
(قوله بز) بفتح الموحدة
واعجام الزاى اى ملبوس
(قوله قوله) اى المقر (قوله
فيها) اى الالف (قوله
والاول) اى لزوم الاقرار
مسئلة قال

ق ابن عبد الحكم لو قال اشتريت خمرا بالف درهم لم يلزمه شيء لانه لم يقر ان له عليه شيأ (او) قال (اشتريت عبدا بالف ولم أقبضه) ابن عرفة قول ابن الحاجب بخلاف قوله اشتريت عبدا بالف ولم اقبضه هو نقل الشيخ عن ابن القاسم لو أقر انه اشترى سلعة وانه لم يقبضها انسقا متتابعا قبل قوله وعلل بان الشراء المجرد عن القبض لا يوجب عمارة الذمة بالثمن المصنف وفيه بحث لا يخفى الحط كانه يشير والله اعلم الى ما تقرر ان ضمان المبيع الصحيح الحاضر الذى لا حق توفية فيه ولا عهدة ثلاث ولا شرط خيار ينتقل للمشترى بمجرد العقد لكن تقدم انه اذا تنازع المتبايعان فيمن يبدأ بالتسليم لما فى يده أن يجبر المشترى على تسليم الثمن اولا فهذا يقتضى قبول قوله فى عدم القبض لاحتجاجه بان من حق البائع ان يمتنع من تسليم المبيع حتى يقبض ثمنه وذكر ابن فرحون انه لو قال الشاهدان نشهد ان له عنده مائة دينار من ثمن سلعة اشتراها منه فقال ابن عبد الحكم لا يقبل ذلك منهما ولا تلزمه اليمين حتى يقولا وقبض السلعة (أو) أى ولا يلزمه الاقرار ان قال (اقررت لك بكذا) أى ألف مثلا (وانا صبى) اذا قاله نسقا متتابعا ابن رشد وهو الاصح ولو قال اقررت لك فى نومى او قبل ان أخلق صدق بيمينه وقال سحنون لا يصدق ق فى نوازل سحنون من قال لرجل كنت غصبتك ألف دينار وانا صبى لزمه ذلك وكذا لو قال كنت اقررت لك بالف دينار وانا صبى ابن رشد قوله غصبتك الف دينار وانا صبى لا خلاف فى لزومه لان الصبى يلزمه ما افسد وكسر وقوله كنت اقررت لك بالف وانا صبى يتخرج على قولين أحدهما انه لا يلزمه اذا كان كلامه نسقا وهو الاصح وعليه قوله فيها طلقتك وانا صبى انه لا يلزمه واذا أقر بالخاتم لرجل وقال الفص لى او بالبقعة وقال البنيان لى والكلام نسق والثانى انه يلزمه وان كان كلامه نسقا لانه يتهم ان يكون استدرك ذلك ووصله بكلامه ليخرج عما اقر به وعلى ذلك قول ابن القاسم فى سماع اصبغ فى تفرقته بين قوله لفلان على ألف دينار اوعلى فلان وفلان وبين قوله لفلان على وعلى فلان أوعلى فلان الف دينار قال لان الاول اقر على نفسه بالف دينار فلا يقبل قوله بعد ذلك اوعلى فلان وفلان وان كان نسقا وعلى قول ابن القاسم فى هذه المسئلة يأتى قول سحنون فى هذه الرواية وهو قول ضعيف وما فى المدونة أصح وأولى بالصواب فالمسئلتان مفترقتان وانما قوله كنت اقررت لك بالف دينار وانا صبى مثل قوله كنت استلفت منك وانا صبى لان الوجهين جميعا يستويان فى انهما لا يلزمانه فى حال الصبا اهـ فاعتمد المصنف تصحيح ابن رشد وان كان خلاف الرواية فلذا عطفه على ما ينتفى فيه اللزوم وشبه فى عدم اللزوم فقال (ك) قوله أقررت لك بالف و (أنا مبرسم) بضم الميم وفتح الموحدة والسين المهملة وسكون الراء فلا يلزمه (ان علم) بضم فكسر (تقدمه) أى البرسام وهو نوع من الجنون (له) أى المقر فان لم يعلم تقدمه له لزمه اقراره ق فى المفيد اذا قال اقررت لك بالف دينار وانا ذاهب العقل من برسام نظر فان كان علم أن ذلك اصابه صدق والا فلا (او) أى ولا يلزمه الاقرار ان (اقر) بشئ لفلان طلب منه اعارته او بيعه او هبته (اعتذارا) للطالب حتى لا يمكنه منه الخرشى وعب بشرط كون السائل ممن يعتذر اليه والا لزمه طفى لم يذكر فى السماع هذا الشرط ولا ابن رشد وأقره البنانى ق سمع اشهب من

(قوله نقل) خبر قول (قوله لو اقر انه اشترى الخ) مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله قبل) بضم فكسر (قوله وعلل) بضم فكسر مثقلا (قوله وفيه) اى التعليل (قوله اولا) بشد الواو (قوله انه) أى الشان (قوله منهما) أى الشاهدين (قوله وهو) أى ان لا يلزمه الاقرار (قوله أخلق) بضم الهمز وفتح اللام (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله كسر) بفتحات مخففا (قوله فيها) أى المدونة (قوله لانه) أى المقر (قوله يتهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله ليخرج) بفتح الياء وضم الراء (قوله فى تفرقته) اى ابن القاسم (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله قال) اى ابن رشد معللا التفرقة (قوله لان الاول) أى القائل على الف دينارا أو على فلان وفلان (قوله وان كان) اى قوله او على فلان وفلان الخ مبالغة اى وأما الثانى فاقر اولا على نفسه وعلى غيره ثم على غيره فقط واقراره على غيره غير معتبر فالغى اقراره على نفسه ايضا (قوله وعلى قول ابن القاسم) صلة يأتى (قوله وان كان خلاف الرواية) حال (قوله فان لم يعلم) بضم الياء الخ مفهوم الشرط (قوله نظر) بضم فكسر (قوله علم) بضم العين (قوله ذلك) أى ذهاب عقله بالبرسام (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله يمكنه) بضم ففتح فكسر مثقلا أى المطلوب منه الطالب (قوله منه) أى المطلوب (قوله سمع أشهب) أى مالكا رضى الله تعالى عنهما اشترى

اشترى مالا فسئل الاقالة فقال تصدقت به على ابنى ثم مات الاب فلا شئ للابن بهذا ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما وان سئل كراء منزله فقال هو لابنتى ثم مات فلا شئ لها بهذا ولو كانت صغيرة فى حجره لانه قد يعتذر بمثل هذا من يريد منعه وسمع اشهب وابن نافع لو سأله ابن عمه ان يسكنه منزلا فقال هو لزوجتى ثم قاله ثان وثالث ثم قامت امرأته بذلك فقال انما قلته اعتذارا لامنعه فلا شئ عليه بهذا وقد يقول الرجل للسلطان فى الامة ولدت منى وفى العبد هو مدبر لئلا يأخذهما فلا يلزمه ولا شهادة فيه (أو) أى ولا يلزمه الاقراران (أقر بقرض) من زيد مثلا (شكرا) لهبان قال اقرضنى زيد الفا ووسع على حتى وفيته جزاه الله تعالى خيرا فلا يلزمه (على الاصح) وقال بعض القرويين يلزمه وعليه اثبات التوفية ابن يونس وكذا على وجه الذم كاقرضنى فلان واساء معاملتى وضيق على حتى وفيته وقال بعض القرويين يلزمه فى الذم ولا وجه للفرق بينهما والصواب انهما سواء *(تنبيه)* يحتمل ان المصنف ترجح عنده تفرقة بعض القرويين من اللزوم فى الذم وعدمه فى المدح ويحتمل انه لم يعتبر المفهوم وانهما عنده سواء وهو بعيد جدا وقال بعض من تكلم على هذا المحل مستشكلا قوله على الاصح بان تصويب ابن يونس انما هو فى الذم وفى بعض النسخ أو بقرض شكرا أو ذما على الارجح وفيه اجمال فالاولى كذم على الارجح وأشعر قوله بقرض انه لو اقر لا بقرض بان قال كان لفلان على كذا وقضيته مع التوسعة على أو الاساءة لى فانه يلزمه ولو نسق وهو كذلك حكاه ابن عرفة عن كتاب ابن سحنون قال الا ان يقيم بينة باجماعنا ق فى شهاداتها من أقر انه كان تسلف من فلان الميت مالا وقضاه اياه فان كان عن زمن لم يطل غرم وان طال زمن ذلك حلف وبرئ الا ان يذكر ذلك بمعنى الشكر فيقول جزى الله فلانا عنى خيرا أسلفنى وقضيته فلا يلزمه قرب الزمان أو بعد اهـ فلا معنى للاصح ههنا ويبقى النظر اذا قال كان لفلان على دينار فتقاضاه منى أسوأ التقاضى فلا جزى خيرا فقال ابن القاسم الدين باق على المقر وليس كمن يقر على وجه الشكر هذا نص سماع سحنون ولم يفرق ابن يونس بين ان يقع على وجه الذم أو على وجه الشكر فلو قال خليل أو بقرض شكرا أو ذما على الاصح لكان لقوله على الاصح معنى وفى الغالب انه كان كذلك وما كان ليترك الاقرار على وجه الذم وهو مذكور من حيث نقل الحط ومفهوم كلام المصنف انه لو أقر بغير القرض على وجه الشكر يلزمه وهو كذلك ابن عرفة ابن رشد والشكر انما هو معتبر فى قضاء السلف لانه معروف يوجب شكرا ولو أقر بدين من غير قرض وادعى قضاءه لم يصدق رواه ابن أبى أويس وسواء كان على وجه الشكر أولا اهـ واشار بذلك الى قول ابن القاسم فيمن أشهد انه تقاضى من فلان مائة دينار كانت له عليه فجزاه الله خيرا فانه أحسن قضائى فليس لى عليه شئ فقال المشهود له قد كذب انما أسلفته المائة سلفا ان القول قول المشهود له ابن رشد هذا مثل ما فى آخر المديان منها وما فى رسم المكاتب

(قوله فقال) أى المشترى (قوله به) أى المال (قوله بهذا) أى قوله تصدقت به على ابنى (قوله لها) أى بنته (قوله بهذا) أى هو لابنتى (قوله ولو كانت) أى بنته (قوله لانه) أى الاب (قوله بهذا) أى هو لابنتى (قوله وسمع اشهب وابن نافع) أى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله ثم قاله) أى هو لزوجتى (قوله امرأته) أى القائل هو لزوجتى (قوله بذلك) أى اقراره لها بهو لزوجتى (قوله فقال) اى الزوج (قوله انما قلته) أى هو لزوجتى (قوله عليه) أى الزوج (قوله بهذا) أى هو لزوجتى (قوله ولا شهادة فيه) أى قوله ولدت منى او مدبر أى من سمعه يقوله للسلطان لا يشهد عليه بامومة الولد ولا تدبير العبد لانه لم يلزمه باكراهه (قوله وسع) بفتحات مثقلا (قوله علىّ) بشد الياء (قوله ضيق) بفتحات مثقلا (قوله على) بشد الياء (قوله انهما) أى الشكر والذم (قوله المفهوم) أى شكرا (قوله من اللزوم فى الذم الخ) بيان تفرقة (قوله بان قال كان لفلان الخ) تصوير لاقرار لا بقرض (قوله على) بشد الياء (قوله فانه) أى الاقرار الخ جواب لو (قوله يلزمه) أى الاقرار المقر (قوله فى شهادتها) أى المدونة خبر مقدم (قوله غرم) أى المقر المال الذى أقر به لورثة الميت (قوله بمعنى الشكر) اضافته للبيان (قوله فلا معنى للاصح ههنا) أى اقراره شكرا لانه نص المدونة (قوله يجزى) بضم فكسر (قوله وما كان) أى خليل (قوله وهو) أى الاقرار على وجه الذم (قوله من حيث نقل) اى فى الكتاب الذى نقل منه الاقرار على وجه الشكر (قوله أو يس) بضم ففتح فسكون (قوله كذب) أى فى قوله كانت لى عليه (قوله انما اسلفته) أى المشهد (قوله ان القول قول المشهود له) مفعول قول المضاف لفاعله

من سماع عيسى من هذا الكتاب بان من أقر بالاقتضاء لا يصدق فى انه اقتضاء من قوله وان كان اقراره على وجه الشكر وفى كتاب الشهادات من المدونة وفى سماع سحنون من هذا الكتاب ان من أقر بسلف ادعى قضاءه على وجه الشكر انه لا يلزمه والفرق بين القضاء والاقتضاء ان السلف معروف يلزمه شكره لقوله تعالى ان اشكرلى ولوالديك وقوله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم وقوله عليه الصلاة والسلام من أزكت اليه يد فليشكرها فحمل المقر بالسلف على انه انما قصد الى أداء ما تعين عليه من الشكر لفاعله لا الى الاقرار على نفسه بما يوجب السلف عليه وأنه قضاه اياه وحسن القضاء واجب على من عليه حق أن يفعله فلم يجب على المقضى أن يشكره فلما لم يجب ذلك عليه وجب ان لا يكون له تأثير فى الدعوى وهذا على أصل ابن القاسم وعلى اصل أشهب فى انه لا يؤاخذ باكثر مما أقر به يكون القول قول المقتضى وقاله ابن الماجشون نصا فى هذه المسئلة (و) ان أقر بدين من بيع او قرض وقال انه مؤجل لم يحل أجله (قبل) بضم القاف وكسر الموحدة (أجل مثله) أى الدين الذى أقر به اذا كان (فى بيع) وانكر البائع التأجيل فلا يلزمه دفعه حتى يحل أجله ابن الحاجب على الاصح ومفهوم أجل مثله انه ان ادعى اجلا زائدا على أجل مثله فلا يقبل وهو كذلك و يحلف المقر له و يأخذه حالا (لا) يقبل اجل مثله اذا ادعاه (فى قرض) و يحلف المقر له و يأخذه حالا لان الاصل فيه الحلول ونحوه لابن الحاجب وابن عبد السلام وانكره ابن عرفة قائلا لا اعرفه لغير ابن الحاجب ولا فرق بين القرض وغيره بل قبوله فى القرض أولى لان الغالب فى البيع النقد وغالب القرض التأجيل الحط ماذكره ابن عرفة صحيح لاشك فيه وماذكره ابن الحاجب والمصنف انما يأتى على أصل الشافعية من ان الاصل فى القرض الحلول طفى فيه نظر بل سبقه ابن شاس وابن الحاجب اختصر كلامه فى ان حكم القرض الحلول دون ذكر خلاف فيه واصل التفرقة بين القرض وغيره فى المدونة ففيها ومن ابتاع سلعة بثمن وادعى انه مؤجل وقال البائع بل حل فان ادعى المبتاع أجلا قريبا لا يتهم فيه صدق بيمنه والا صدق البائع الا ان يكون للسلعة أمر معروف تباع عليه فالقول قول مدعيه منهما ومن ادعى عليه قرض حل فادعى الاجل فالقول قول المقرض ولا يشبه هذا البيع اه ومحل قولها فى البيع اذا فاتت السلعة والا فسخ كما تقدم فى اختلاف المتبايعين و بكلامها رد عج على ابن عرفة وقد نقل غ وتت وغيرهما كلام ابن عرفة وأقروه حتى قال الحط ماذكره ابن عرفة صحيح الى آخر ما تقدم عنه ولم يستحضروا كلامها مع ان الغالب عليهم الحفظ اسا تلها والكمال لله تعالى زاد البنانى وما فى المدونة نقله ابن يونس وابن سهل فى احكامه الكبرى وابن الحاج فى نوازله عن كتاب ابن شعبان وابن شاس وبه علم ما فى كلام ابن عرفة (و) قبل من المقر بالف مبهمة عاطفا عليها شيأ معينا بان قال لفلان على ألف ودرهم (تفسير ألف فى كـ) قوله لفلان على (ألف ودرهم) او وبيضة أو رغيف أو شاة او عبد و يلزمه ما يفسر به لا غيره ولا يكون المعطوف المعين مفسر المعطوف عليه المبهم سواء فسر بما اعتيد ام بغيره هذا قول ابن القصار ق ابن شاس لو قال له على الف ودرهم ولم يسم الالف من أى جنس هى فقال ابن القصار لا يكون الدرهم الزائد تفسيرا

(قوله من الشكر) بيان ما (قوله واجب) خبر حسن (قوله ان يفعله) أى حسن القضاء فاعل واجب (قوله ذلك) اى الشكر (قوله عليه) أى المقضى (قوله له) أى الشكر (قوله فى انه) أى المكلف الخ بيان اصل اشهب (قوله المقتضى) بكسر الضاد المعجمة (قوله فلا يلزمه) أى المقر (قوله دفعه) أى الدين (قوله فيه) أى القرض (قوله ونحوه) أى كلام المصنف (قوله وانكره) أى الفرق بين دين البيع ودين القرض (قوله لا اعرفه) أى الفرق بينهما (قوله بل قبوله) أى اجل المثل (قوله من ان الاصل فى القرض الحلول) بيان اصل الشافعية (قوله فيه) أى قول ابن عرفة لا أعرفه لغيره (قوله سبقه) أى ابن الحاجب (قوله كلامه) اى ابن شاس (قوله فى ان حكم القرض الحلول) صلة كلامه او حال منه (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا اى المبتاع (قوله والا) أى وان ادعى المبتاع امرا بعيدا يتهم فى مثله (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله منهما) أى البائع والمبتاع (قوله ادعى) بضم الدال وكسر العين (قوله فادعى) أى المدعى عليه (قوله المقرض) بكسر الراء (قوله هذا) أى القرض (قوله اذا فاتت السلعة) خبر محل (قوله والا) أى وان لم تفت السلعة (قوله فسخ) بضم فكسر (قوله وبكلامها) صلة رد (قوله علم) بضم العين (قوله و يلزمه) أى المقر

الالف

للالف بل يكون الالف موكولا الى تفسيره فيقال له سم أى جنس شئت فان قال أردت ألف
جوزة أو ألف بيضة قبل منه واحلف على ذلك ان خالفه المدعى وقال الالف دراهم وكذلك
لو قال له على ألف وعبد أو ألف وثوب لم يكن المعطوف تفسير المعطوف عليه وفى كتاب ابن
سحنون اذا قال لفلان على عشرة ونصف درهم ولم يبين العشرة فله عشرة دراهم ونصف درهم
انظر الجواهر (و) ان أقر بشئ مخرجا بعضه نسقا بلا فصل قبل اخراجه سواء استحق الباقى الاسم
كقوله لفلان عندى (خاتم فصه) بكسر الفاء وفتحها (لى) أو جبة بطانتها لى أو سيف غمده لى أو لم
يستحقه كقوله لفلان عندى باب مسامير لى اذا قاله (نسقا) أى متصلا بلا تراخ فان لم
يقله نسقا فلا يقبل قوله فصه لى ق ابن شاس لو قال له عندى خاتم وجاء به وفيه فص فقال ما أردت
الفص فلا يقبل الا أن يكون كلامه نسقا ونص التهذيب ومن أقر انه غصبك هذا الخاتم ثم قال
وفصه لى أو أقر لك بجبة ثم قال و بطانتها لى أو أقر لك بدار ثم قال و بناؤها لى فلا يصدق الا أن
يكون كلامه نسقا (الا) اخراج بعض ما أقر به (فى غصب) كقوله غصبت هذا الخاتم من فلان
وفصه لى (ف) فى قبول اخراجه وهو قول أشهب ومن وافقه وعدمه وهو قول ابن عبد الحكم
(قولان) الحط كذا ذكرهما فى توضيحه وكانه لم يقف على المسئلة فى المدونة ونصها من أقر انه
غصبه هذا الخاتم ثم قال وفصه لى أو أقر بجبة ثم قال و بطانتها لى أو أقر بدار وقال بناؤها لى
فلا يصدق الا أن يكون كلامه نسقا اه ونقل أبو الحسن عن أشهب نحو قول ابن عبد الحكم
انه لا يصدق ونقل عن ابن القاسم فى سماع اصبغ نحوه خلاف قوله فيها وقوله فيها أصح واولى
والله أعلم البنانى أرجحهما قبوله لانه الذى فى المدونة واقتصر عليه ابن يونس ومقابله لابن
عبد الحكم وسماع اصبغ وذكر ابن رشد ان السماع ضعيف وان ما فيها اصح وأولى وكان
المصنف لم يقف على كلام المدونة وابن يونس وابن رشد والا قال ولو غصبا (لا) يقبل تفسيره
ما ابهمه فى صيغة اقراره (بجذع وباب فى) قوله لفلان (من هذه الدار أو الارض) الى هذا
رجع سحنون عن قوله أولا يقبل وشبه فى عدم القبول فقال (ك) تفسيره المبهم بجذع أو باب
مع تعبيره بلفظ (فى) بدل من بأن قال لفلان فى هذه الدار او الارض ثم فسره بجذع او باب فلا
يقبل (على الاحسن) عند المصنف وهو قول سحنون وقال ابن عبد الحكم يقبل لان فى
للظرفية بخلاف من فانها للتبعيض ق ابن شاس لو قال له فى هذه الدار حق او فى هذه الحائط
أو فى هذه الارض ثم فسر ذلك بجزء من ذلك قبل تفسيره قليلا كان أو كثيرا شائعا كان او معينا
ولو فسره بغير ذلك كتفسيره بهذا الجذع أو هذا الباب المركب او هذا الثوب الذى فى الدار أو هذا
الطعام او سكنى هذا البيت فقال سحنون مرة يقبل تفسيره فى جميع ذلك ثم رجع فقال لا يقبل
منه وقد أثبت له حقا فى الاصل ابن الحاجب وله فى هذه الارض او الدار او الحائط حق وفسره
بجذع او باب مركب وشبهه فثالثها الفرق بين من وفى الحط كلامه يقتضى ان الخلاف

(قوله تفسيره) أى المقر (قوله له) أى المقر (قوله فان قال) أى المقر (قوله قبل) بضم فكسر (قوله واحلف) بضم فسكون فكسر
(قوله ذلك) اى الذى فسر به (قوله ان خالفه) أى المقر (قوله وقال) اى المدعى (قوله مخرجا) بضم فسكون فكسر حال من فاعل
أقر (قوله بعضه) اى الشئ (قوله قبل) بضم فكسر (قوله غمده) بكسر الغين المعجمة (قوله اولم يستحقه)
أى الباقى الاسم عطف
على استحق الباقى الاسم
(قوله وجاء) اى المقر (قوله
به) اى الخاتم (قوله وفيه)
اى الخاتم (قوله فقال)
اى المقر (قوله فلا يقبل)
بضم فسكون ففتح
اى ما اردت الفص (قوله
كلامه) اى ما اردت الفص
(قوله وهو) اى قبول
اخراجه (قوله وهو) أى
عدم قبول اخراجه (قوله
وكانه) بفتحات مثقلا اى
المصنف (قوله ثم قال) اى
المقر بالغصب (قوله او
اقر بجبة) اى غصبها (قوله
او أقر بدار) اى غصبها (قوله
كلامه) اى وفصه او بطانتها
او بناؤها لى (قوله نسقا) اى
متصلا باقراره (قوله انه
لا يصدق) بيان لنحو بحذف
من (قوله ونقل) اى ابو
الحسن (قوله نحوه) اى
قول ابن عبد الحكم (قوله
قوله) اى ابن القاسم (قوله
فيها) اى المدونة (قوله
وكان) بفتحات مثقلا
(قوله والا) اى ولو وقف
ذلك (قوله الى هذا) اى
عدم قبول تفسيره بجذع
او باب صلة رجع (قوله عن قوله) أى سحنون صلة رجع (قوله اولا) بشد الواو صلة قول (قوله يقبل) اى تفسيره بجذع او باب
(قوله قبل) بضم فكسر (قوله ثم رجع) اى سحنون (قوله وقد اثبت) أى المقر (قوله له) اى المقر له (قوله فى الاصل) أى الدار أو الحائط
أو الارض (قوله فثالثها) أى الاقوال أى واولها القبول سواء عبر بفى أو من وثانيها عدمه كذلك (قوله بين من) أى فلا يقبل
(قوله وفى) أى فيقبل (قوله كلامه) أى خليل

في قوله له في هذه الدار واما قوله له من هـذه الدار حق فلا خـلاف فيه وليس كذلك فان سحنون
اختلف قوله اذا قال له من هـذه الدار حق او في هـذه الدار فقال مرة يقبـل تفسيره بما ذكر
ثم رجع فقال لا يقبل ذلك منه وقال ابن عبد الحكم ان قال من لم يقبل وان قال في قبل فالخلاف
في قوله في وفي قوله من لكن لما كان القول بقبول تفسيره في من انما هو القول المرجوع عنـه
لم يلتفت اليه والله اعلم فصار كالعدم فلذلك لم يذكر الخلاف الا في قوله في هذه الدار ابن عرفة في
تقرر القول الثالث فيها نظر لان الباب المركب فيها كالجزء منها ولم يحك المازري في مسئلة
الدار غير قولي سحنون (و) لو قال لفلان على (مال) لزمه (نصاب) للزكاة من مال اهل المقر من
ذهب أو ورق ابن عبد السلام هذا هو الاشهر في المذهب وقيل نصاب السرقة اذ فيه القطع وبه
يحل البضع وعلى هذا ففي قوله نصاب اجمال وقال ابن القصار لا نص عن مالك رضي الله تعالى
عنه والذي يوجبه النظر الثاني (والاحسن) عند الابهري وغيره (تفسيره) اي المال المقر به
وقبول ما فسر به ولو بقيراط او حبة ويحلف على ما فسر به ان خالفه المقر له ق من الاستغناء
ابن المواز من أوصى ان عليه لفلان مالا ولم يبين كم هو حتى مات فان كان بالشام او بمصر قضى
عليه بعشرين دينارا أو في العراق بمائتي درهم بعد يمين المدعي وعن ابن وهب ان أقر ان لفلان
في هذا الكيس مالا أعطي عشرين دينارا منه وان كان فيه دراهم مائتا درهم أخذها وحلف
وعن ابن سحنون ان قال له مال فهو مصدق فيما يقول مع يمينه عندنا وعند أهل العراق
واختاره الابهري وعزاه في المعونة لبعض اصحابنا بزيادة ولو فسره بقيراط أو حبة ابن عرفة
وفي كون الواجب في الاقرار بمال نصاب زكاة مال اهل المقر من العين ذهبا او فضة أو ما فسره به
المقر ثالثها نصاب السرقة ربع دينار او ثلاثة دراهم للمازري عن الاشهر مع قول محمد في
الوصية به مع اصبغ عن ابن وهب في الاقرار به وابن سحنون مع اختياره الابهري وابن
القصار قائلا لا نص فيها لمالك رضي الله تعالى عنه في المعونة والثاني لبعض أصحابنا بزيادة
ولو فسره بقيراط أو حبة قبـل المازري ومقتضى النظر رد الحكم لمقتضى اللغـة أو الشرع
أو عرف الاستعمال قلت تقدم منها في الايمان ما في المعونة قال بعض اصحابنا وعلى قول محمـد
ان كان المقر من اهل الابل أو البقر او الغنم لزمه اقل نصاب منها وشبه في التفسير فقال
(كـ) اقراره بـ(شئ) لفلان فيقبـل تفسيره ولو باقل الاشـياء (و) كاقراره بـ(كذا) لفلان ابن
عبد السلام فيقبل تفسيره بواحد كامل لا بجزء وتبعه المصنف والشارح ابن عرفة في منع تفسير
كذا بجزء نظر وانما يمنع ذلك اذا ذكر مضافا والفرض كونه مفردا ق المازري شئ او حق في
قوله له عندي شئ او حق في غاية الاجمال لان لفظ شئ يصدق على ما لا يحصى من الاجناس
والمقادير فيجب على المقر تفسيره بما يصلح له ابن شاس يقبل تفسيره باقل ما يتمول لانه محتمل لكل
ما ينطلق عليه شئ مما يتمول المازري قوله عندي كذا كقوله عندي شئ أو له عنـدي واحد

(قوله في قوله) أي المقر (قوله لكن لما كان القول بقبول تفسيره الخ) اشارة للجواب عن المصنف (قوله فيها) أي الارض والدار
والحائط (قوله قولي) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله هذا) أي لزوم نصاب الزكاة (قوله وعلى هذا) اى الخلاف (قوله اجمال)
لاحتماله نصاب الزكاة ونصاب السرقة (قوله الثاني) أي نصاب السرقة (قوله من الاستغناء) خبر مقدم (قوله مات)
أي الموصي (قوله فان كان)
أي الموصي (قوله قضى)
بضم فكسر (قوله عليه)
أي المقر (قوله بمائتي) بكسر
الميم وفتح التاء مثنى بلا نون
لاضافتـه (قوله اعطي)
بضم الهـمز وكسر الطاء
أي المقر له (قوله منه) اى
الكيس (قوله فيه) أي
الكيس (قوله أخذها) أي
المقر له مائتي الدرهم (قوله
فهو) اى المقر (قوله مصدق)
بفتح الدال (قوله من العين)
بيان نصاب (قوله أو ما فسر
به المقر) عطف على نصاب
(قوله ربع دينار) بيان
لنصاب السرقة (قوله به)
أي المال (قوله الابهري)
فاعـل اختيار المضاف
لمفعوله (قوله وابن القصار)
عطف على الابهري (قوله
قائلا) من ابن القصار
(قوله فيها) أي المسئلة (قوله
في المعونة) خبر مقدم (قوله
الحكم) أي في المال (قوله
في الايمان) بفتح الهـمز
أي بابها (قوله قول محمد) أي
ان المال نصاب زكاة (قوله
ذلك) أي تفسير كذا بجزء
(قوله والفرض) بفتح الفاء
وسكون الراء (قوله من الاجناس) بيان ما (قوله يقبل تفسيره) أي شئ (قوله لانه) أي شيأ (قوله
عما يتمول) بيان ما

فيقبل

فيقبل منه ما يصدق عليه أحد الالفاظ الثلاثة وفي الصحاح كذا كناية عن الشيء وتكون كناية عن العدد (و) ان امتنع المقر من تفسير ما لزمه تفسيره (سجن) بضم فكسر المقر (له) أي التفسير واللام للتعليل او الغاية المازري فان امتنع من التفسير سجن حتى يفسر وعطف على المشبه في التفسير مشبها آخر فيه فقال (و ك) اقراره بـ(عشرة ونيف) بفتح النون وكسر المثناة مشددة وسكونها اما بين العقدين فيفسره بما شاء ويقبل ولو بدرهم او دانق ابن عرفة ابن سحنون من اقر بعشرة دراهم ونيف قبل قوله في تفسير النيف ولو قل فسره بدرهم أو دانق ونقله المازري كأنه المذهب ق وانظر لم يذكر خليل تفسير العشرة فحكمها كحكم الالف في قوله وقبل تفسير الف (وسقط) ما يحتاج الى التفسير من لفظ شيء او كذا أو نيف (في) قوله لفلان عندي (مائة وشيء) أو وكذا او ونيف ق ابن الماجشون من أقر بعشرة دنانير وشيء او بمائة دينار وشيء ثم مات ولم يسئل فالشيء ساقط ويلزمه ما سمى ويحلف المطلوب ابن عرفة والفرق بين شيء مفردا ومعطوفا ان لغوه مفردا يؤدي الى اهمال اللفظ المقر به واذا كان معطوفا سلم من الاهمال لاعماله في المعطوف عليه ابن عبد السلام وجه سقوطه العرف اذ المقصود بعندي مائة وشيء مثلا تحقيق ان عنده مائة كاملة كما يقال فلان رجل وربع أو رجل ونصف اي كامل في الرجولية فاذا لم يكن عرف بذلك فلا يسقط وتبعه المصنف ابن عرفة هذا التوجيه خلاف تعليل ابن الماجشون بانه مجهول وقال ابن راشد قوله ثم مات ولم يسئل يقتضي انه لو عاش يسئل ومقتضى نقل ابن شاس انه لا يسئل وقبله في التوضيح غ فكأنه اعتمدها في اطلاقه نقل ابن شاس وابن الحاجب (و) لو قال لفلان عندي (كذا درهما) لزمه (عشرون درهما) لان المفرد المنصوب انما يميز العشرين والتسعين وما بينهما من العقود والاصل براءة الذمة فلا تشغل الا بمحقق وهو العشرون هنا (و) لو قال لفلان عندي (كذا وكذا) لزمه أحد وعشرون لان العدد المعطوف من أحد وعشرين الى تسعة وتسعين والمحقق هنا احد وعشرون (و) لو قال لفلان عندي (كذا كذا) لزمه (أحد عشر) لانه أول العدد المركب فهو المحقق وهذا ظاهر فيمن يعرف العربية ويقصدها بكلامه سحنون لا اعرف هذا التفصيل ويرجع فيه الى العرف (ولو) قال له علي (بضع) بكسر الموحدة وفتحها وسكون الضاد المعجمة من الدراهم لزمه ثلاثة لانها اقل البضع اذ هو منها الى تسعة (او) قال له عندي (دراهم) لزمه (ثلاثة) لانها اقل الجمع ابن عرفة المازري ظاهر قول ابن عبد الحكم وغيره من البغداديين المالكيين تفسير المراد بهذه الكناية اي كذا بحسب اعراب ما وقع بعدها من التفسير ففي كذا دراهم اقل الجمع ثلاثة وكذا درهما عشرون درهما وفي قوله كذا درهم بالخفض ابن القصار لا نص فيه ويحتمل ان يراد به درهم وقال لي بعض يلزمه فيه مائة درهم قلت في عيون المسائل لابن القصار من قال علي كذا كذا درهما قال ابن عبد الحكم يلزمه أحد عشر درهما وفي كذا وكذا احد وعشرون درهما وفي كذا درهما عشرون درهما الشيخ عن كتاب ابن سحنون من قال علي كذا وكذا درهما صدق فيما يسمي مع يمينه وقد قال يلزمه أقل ما يكون في اللغة قال وفي قوله علي كذا وكذا درهما او دينارا ينظر أقل ما يقول كذا وكذا من العدد فيكون عليه نصفه من الدنانير ونصفه من الدراهم وفي قوله الآخر القول قول المقر مع يمينه المازري هذا احكم

بفتحات مثقلا (قوله من لفظ شيء) بيان ما واضافته للبيان (قوله ثم مات) أي المقر (قوله ولم يسئل) بضم الياء أي المقر عن تفسير الشيء أو النيف أو كذا (قوله مفردا) حال من شيء لقصد لفظه فهو معرفة (قوله العرف) خبر وجه (قوله المقصود) أي في العرف (قوله هذا التوجيه) أي الذي قاله ابن عبد السلام (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله فكأنه) بفتحات مثقلا أي خليلا (قوله من العقود) بيان ما (قوله يعرف العربية) اي لا فيمن لا يعرفها (قوله ويقصدها) أي العربية لا فيمن لا يقصدها (قوله فيه) أي الاقرار (قوله من البغداديين) بيان غيره (قوله تفسير) خبر ظاهر (قوله بهذه) صلة المراد (قوله بحسب) صلة تفسير (قوله بعدها) أي الكناية (قوله من التفسير) أي التمييز بيان ما (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله يسمي) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله وقد قال) أي سحنون (قوله قال) أي سحنون (قوله وفي قوله) أي المقر (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح

(قوله من العدد) بيان ما (قوله من الدنانير) بيان نصفه (قوله من الدراهم) بيان نصفه (قوله وفي قوله) أي سحنون

ذكر الدراهم بالنصب او الخفض ولو قاله بالرفع فلا نص ويمكن حمله على انه درهم واحد على انه خبر مبتدا اى هو درهم الشيخ عن كتاب ابن سحنون من أقر بعشرة دراهم ونيف قبل قوله فى النيف ولو قل فسره بدرهم او دانق ثم قال ابن عرفة والبضع فى كونه من واحد حتى اربع أو تسع او ثلاثة حتى سبع أو تسع خامسها حتى عشر ثم قال ففائدة اقله ان فسره المقر باقل منه وفائدة اكثره ان قال له اكثر البضع ففسره باقل منه (و) لو قال له على دراهم (كثيرة) لزمه أربعة لانها اول مراتب الكثرة فهى المحققة والزائد عليها مشكوك فيه والاصل براءة الذمة فلا تشغل بمشكوك فيه (و) لو قال له عندى دراهم (لا كثيرة ولا قليلة) لزمه (أربعة) حملا للكثرة المنفية على ما زاد على اول مراتبها اذ فيه التناقض ق ابن عبد الحكم لو قال دراهم كثيرة او دنانير كثيرة فلا بد من زيادة على الثلاثة ويقبل قوله فى قدر الزيادة وحدها ابن المواز بواحد صحيح فاكثر ابن عبد الحكم لو قال دراهم لا قليلة ولا كثيرة فهى أربعة ابن عرفة المازرى لو اقر بدراهم او دنانير او دنيرات فثلاثة من المسمى فلو قال دراهم كثيرة او دنانير كثيرة فقال الابهرى فكما لو لم يصفها بذلك وقال ابن عبد الحكم لا بد من زيادة على الثلاثة ويقبل قوله فى قدر الزيادة وحدها ابن المواز بواحد صحيح فاكثر قلت فى المعونة ذكر ابن عبد الحكم لاصحابنا قولين احدهما ما زاد على الثلاثة والآخر لزمه تسع وقال بعض شيوخنا الذى درسنا عليه يلزمه ما تتادرهم لان اصله فى مال عظيم انه نصاب قلت هو نقل الشيخ فى النوادر عن ابن سحنون فى دراهم كثيرة ما تتادرهم وفى دنانير كثيرة عشرون دينارا ابن عبد الحكم لا معنى لقول ابى يوسف انها ما تتادرهم ولا لقول النعمان عشرة دراهم قلت الاظهر لانه اقل مسمى جمع الكثرة قال ولو قال دراهم لا قليلة ولا كثيرة فهى اربعة وليس امر لا يقصر عنه ويجتهد فى ذلك عند نزوله وكذا ابل كثيرة وبقر كثيرة ونقله عنه فى الموازية قال ويحتمل انه تلزمه زيادة على الثلاثة فرجع فيها لتفسيره على القول بذلك فى دراهم كثيرة قلت ويتخرج فيها ثلاثة فقط من قول ذلك فى دراهم كثيرة تخريجا احرويا (و) لو قال له على (درهم) لزمه الدرهم (المتعارف) بفتح الراء عند الناس باطلاق الدرهم عليه (والا) اى وان لم يوجد درهم متعارف (ف) يلزمه الدرهم (الشرعى) المصنف فان كان فى البلد دراهم مختلفة الوزن والجودة فيحمل كلام المقر على اقلها وزنا وصفة فان خالفه المقر له حلف ق ابن عرفة الاقرار بمطلق من صنف أو نوع يتقيد بالعرف أو السياق فان عدما فاقل مسماه فى المعونة ان قال له على دينار ولم يقل جيدا ولا رديئا ولا ناقصا ومات حكم بجيد وازن بنقد بلده وان اختلف نقد البلد فقال ابن عبد الحكم يلزمه دينار من اى الاصناف شاء ويحلف ان استحلفه المقر له ابن عرفة هذا اذا لم يكن بعض الاصناف اغلب والا تعين الاغلب ولم اعرف قول ابن شاس وابن

(قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله أقله) أى البضع اى الخلاف فيه (قوله ان فسره) أى البضع (قوله منه) أى اقله أى فلا يقبل تفسيره (قوله اكثره) أى البضع أى الخلاف فيه (قوله ان قال) أى المقر (قوله له) أى المقر له (قوله ففسره) أى المقر اكثر البضع (قوله منه) أى أكثره أى فلا يقبل (قوله وحدها) بفتحات مثقلا (قوله فكما لو لم يصفها بذلك) أى كثيرة فى لزوم ثلاثة (قوله فى المعونة) خبر مقدم (قوله قولين) أى فى دراهم او دنانير كثيرة (قوله درسنا) أى حضر نادرسه (قوله يلزمه) أى من اقر بدراهم كثيرة (قوله لان اصله) أى قاعدته (قوله فى مال عظيم) أى الاقرار به (قوله هو) أى قول بعض شيوخه فى دراهم كثيرة ما تتادرهم (قوله انها) أى دراهم كثيرة (قوله لانه) اى لزوم العشرة (قوله قال) أى ابن عبد الحكم (قوله ولو قال) أى المقر (قوله لا يقصر) بضم فسكون ففتح اى ينقص (قوله ويجتهد) بضم فسكون ففتح (قوله ونقله) أى ما تقدم (قوله عنه) أى ابن عبد الحكم (قوله قال) أى ابن المواز (قوله فرجع) أى ابن عبد الحكم (قوله فيها) أى المسئلة (قوله لتفسيره) اى المقر (قوله بذلك) اى تفسيره (قوله قلت) الخ هذا كلام ابن عرفة (قوله فيها) اى المسئلة (قوله ثلاثة) أى لزوم ثلاثة (قوله فقط) أى دون زيادة عليها (قوله من قول ذلك) اى لزوم ثلاثة فقط صلة يتخرج (قوله احرويا) اى لان دراهم جمع كثرة ونعت بكثيرة واما ابل وبقر فاسما جمع (قوله باطلاق) صلة المتعارف (قوله حلف) أى المقر (قوله عدما) بضم فكسر اى العرف والسياق (قوله فى المعونة) خبر مقدم (قوله ان قال) أى المقر (قوله ومات) أى المقر (قوله حكم) بضم فكسر (قوله والا) اى وان كان بعض الاصناف اغلب الحاجب

الحاجب ان لم يكن متعارف فالشرعى ومقتضى ما تقدم ان الواجب ما فسره به المقر بيمينه
(و) لو قال له على درهم مغشوش أو ناقص (قبل) بضم فكسر منه (غشه ونقصه ان وصل) المقر
قوله مغشوش او ناقص بصيغة اقراره فلا يلزمه درهم خالص من الغش ولا كامل الوزن وان لم
يصله فلا يقبل ويؤاخذ بما اقر به خالصا كامل الوزن قاله ابن المواز ونقله فى التوضيح ويحتمل
ان المعنى انه يجمع بين مغشوش وناقص فى صيغة اقراره بان قال له على درهم مغشوش ناقص
فيقبل ان وصلهما ابن عرفة لو اقر به مقيدا لزمه بقيده ما صدق عليه الشيخ عن ابن عبد الحكم
لو اقر بدرهم وزنه نصف درهم صدق مع يمينه ان وصل كلامه المازرى ان قيد اقراره بدنانير
او دراهم بصفة فلا يؤخذ بغيرها الا أن يقر بها ثمنا لمبيع ويخالفه المقر له فيرجع لاختلاف
المتبايعين فى الثمن وان اقر به فى ذمته من قرض قبل ان قيده بما يقرضه الناس بينهم وان
قيده بما الغالب ان لا يقرضه تخرج على نقل ابن سحنون فيمن اقر بقرض فلوس قيدها بانها
الفلوس الكاسدة ففى قبول قوله قولان لاصحابنا ولو وصل اقراره بكونها وديعة ثم ذكر بعد ذلك
انها زيوف او بهارج قبل قوله بخلاف تقييده بكونها غصبا ثم ذكر انها زيوف او بهارج فلا
يقبل ابن سحنون لان المقر بالغصب ذكر ما يوجب تعلقها بذمته بخلاف الوديعة وان فسرها
بانها رصاص اونحوه فلا يقبل منه وحكى عن ابيه انه لا فرق بين وصفها بكونها زيوفا او رصاصا
الا ان يصفها بما لا يطلق عليها اسم دراهم كقوله هى رصاص محض لا فضة فيها فلا يقبل منه
وتقييده بانها ناقصة عن وزن البلد او بهارج غير متصل باقراره لا يقبل الا أن يكون اقراره بها
وديعة حسبما ذكره ابن سحنون عن أبيه ولابن عبد الحكم ان أقر بدراهم وديعة ثم قال هى
مغشوشة ففى قبول قوله قولان لابن القاسم (و) لو قال له على (درهم مع درهم أو) درهم
(تحته) درهم (أو) درهم (فوقه) درهم (أو) درهم (عليه) درهم (أو) درهم (قبله) درهم (أو)
درهم (بعده) درهم (أو) درهم (ودرهم أو) درهم (ثم درهم) لزمه (درهمان) فى كل صورة ق
من الاستغناء لو قال له على مائة درهم مع درهم قضى له بهما ولو قال له على درهم مع قفيز حنطة
قضى له بالجميع ولو قال درهم على درهم أو تحت درهم أو فوق درهم قضى له بدرهمين ابن شاس
لو قال درهم قبل درهم أو بعد درهم لزمه درهمان ولو قال درهم ودرهم أو درهم ثم درهم لزمه
درهمان (وسقط) الدرهم أى لا يلزم المقر (فى) قوله له على درهم (لا) أى ليس على درهم
(بل) على له (ديناران) او بل دينار ولزمه الديناران أو الدينار فقاعل سقط المقر به الاول
ويحتمل انه الاقرار الاول والمعنى ان من أقر بشئ ثم نفاه بلا واضرب بيل الى أعظم منه سقط
الاقرار الاول وثبت الثانى ق من الاستغناء سحنون من قال لفلان على ألف لا بل الفان
لزمه الفان وان قال لا بل خمسمائة قبل قوله ان كان نسقا واحدا وان كان بعد سكوت أو كلام
فلا يصدق وكذا له على درهم لا بل نصفه وقال غيرنا ان قال له على مائة لا بل مائتان لزمه
ثلثمائة فى القياس لكذبه ونستحسن ان عليه مائتين ابن عبد الحكم ان قال له على درهم
بل درهمان لزمه درهمان ابن سحنون ان قال له على درهم لا بل دينار فهى زيادة وعليه دينار
ويسقط الدرهم (و) لو قال له على (درهم درهم) ذاكرا الدرهم مرتين باضافة الاول للثانى
أو توكيده به (أو) قال له على درهم (بدرهم) لزمه (درهم) واحد فى كل من الصورتين لاحتمال

(قوله ان الواجب) الخ خبر مقتضى (قوله وان لم يصله) مفهوم ان وصل (قوله لو اقر به) اى الدينار او الدرهم (قوله لزمه) اى المقر (قوله ماصدق) أى المقر به عليه فاعل لزم (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله فيرجع) بضم وفتح (قوله وان أقر به) اى الدينار او الدرهم (قوله قبل) بضم فكسر (قوله ان قيده) أى المقر به (قوله تخرج) بفتحات (قوله بهارج) جمع بهرج فى القاموس البهرج الباطل والردئ (قوله قبل) بضم فكسر (قوله تعلقها) أى الفلوس (قوله وان فسرها) أى الفلوس (قوله وحكى) اى ابن سحنون (قوله أبيه) اى سحنون (قوله انه) اى الشان (قوله اسم دراهم) اضافته للبيان (قوله من الاستغناء) خبر مقدم (قوله قبل) بضم فكسر

الاولى اضافة البيان أو التوكيد والثانية باء العوض أو السببية (وحلف) المقر (ما أرادهما) أى الدرهمين مغا باقراره لاحتمال الاولى حذف العاطف والثانية باء المصاحبة والمعية ق ابن شاس اذا قال على درهم درهم أو درهم بدرهم فلا يلزمه الا درهم واحد وللطالب ان يحلفه ما اراد درهمين وشبه فى لزوم واحد والحلف فقال (كاشهاد) على نفسه (فى ذكر) ضم فسكون أى وثيقة يتذكر منها ما فيها (بمائة) لزيد (و) اشهاد على نفسه فى ذكر آخر (بمائة) لزيد أيضا والمائتان مستويتان صنفا وصفة وسببا فتلزمه مائة واحدة ويحلف على الاخرى ان ادعاها المقر له فان اختلفتا نوعا أو صفة أو سببا لزمتاه معا ابن عرفة ابن الحاجب لو أشهد فى ذكر بمائة وفى آخر بمائة فآخر قوليه مائة فقبله ابن عبد السلام وصوره بانه أشهد فى وثيقة بمائة لرجل ولم يذكر سببها ثم اشهد له فى وثيقة أخرى بمائة من غير ذكر سبب وكذا ابن هرون وتبعوا فى ذلك لفظ ابن شاس وهو وهم وغفلة لان المنصوص فى عين المسئلة خلاف ذلك ففى النوادر عن كتاب ابن سحنون من أشهد لرجل فى موطن بمائة ثم اشهد له فى موطن آخر بمائة فقال الطالب هما مائتان وقال المقر هى مائة واحدة فقال أصحابنا جميعا لا تلزمه الا مائة بخلاف اذكار الحقوق لو أشهد له فى صك بمائة وفى صك آخر بمائة لزمه مائتان وهو لفظ محمد قال أذكار الحقوق أموال ومثله لابن رشد . ابن القاسم فى سماع عيسى من كتاب الشهادات فى رسم حمل صبيا لو اشهد رجل على نفسه قوما ان عليه لفلان مائة دينار ثم اشهد المقر آخرين ان له عليه مائة دينار ثم اشهد آخرين ان له عليه مائة دينار لزمه ثلثمائة ان طلبها ولى الحق قال اصبغ يعنى اذا أشهدهم مفترقين وادعى انها مائة واحدة وارى ان كان له كتب فى كل شهادة فهى أموال مختلفة وان كان كتابا واحدا فهو حق واحد وان كان بغير كتب فهى مائة واحدة ويحلف وكذا ان تقارب ما بين ذلك مثل ان يشهد هنا قوما ويقوم الى موضع آخر فيشهد آخرين ابن رشد قول ابن القاسم يلزمه ثلثمائة ان طلبها ولى الحق يأتى على القول بان الشهادة لا تلفق وانه ان شهد شاهد لرجل ان فلانا أقر له بمائة فى يوم كذا وآخر انه اقر له فى الغد بمائة وثالث انه أقر له بمائة فيحلف مع كل شاهد ويستحق ثلثمائة واما على أنها تلفق فيأخذ فى هذه المسئلة مائة واحدة لاجتماع الشهود عليها بتلفيق الشهادة ويحلف المطلوب ماله على شئ او ماله على الامائة واحدة أشهد له بها شاهدا بعد شاهد بعد شاهد ولا يلزمه غيرها ويأخذ فى مسئلة الكتاب مائة واحدة ويحلف المطلوب ماله عليه الا مائة واحدة وأشهد بها شهودا بعد شهود فان نكل حلف الطالب انها ثلاثة حقوق وأخذ الثلثمائة فقوله لزمه ثلثمائة ان طلبها ولى

(قوله الاولى) بضم الهمز اى درهم درهم (قوله والثانية) اى درهم بدرهم (قوله صنفا) كذهب (قوله وصفة) كمحمدى (قوله وسببا) كقرض (قوله فتلزمه) اى المقر (قوله ويحلف) اى المقر (قوله فان اختلفتا) اى المائتان (قوله نوعا) بان كانت احداهما ذهبا والاخرى فضة (قوله او صفة) كمائة محمدية ومائة يزيدية (قوله وسببا) كمائة من بيع ومائة من قرض (قوله قوليه) أى ابن القاسم (قوله مائة) اى اللازم للمكتوب مائة (قوله فقبله) بكسر الموحدة (قوله وصوره) بفتحات مثقلا اى بين ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب (قوله بانه) اى المقر (قوله ولم يذكر) اى المقر (قوله سببها) اى المائة (قوله ثم اشهد) اى المشهد الاول (قوله له) اى المقر له الاول (قوله وكذا) اى ابن عبد السلام فى قبول كلام ابن الحاجب وتصويره (قوله وتبعوا) اى ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن هرون (قوله ذلك) اى لزوم مائة فقط فيما ذكر (قوله وهو) اى لفظ ابن شاس (قوله وهم) بفتح الهاء أى غلط (قوله خلاف) خبر ان (قوله ذلك) اى لزوم مائة وهو لزم مائتين (قوله لا تلزمه) اى المقر (قوله اذكار) بفتح الهمز جمع ذكر (قوله لو اشهد) اى المقر (قوله له) اى المقر له (قوله صك) بفتح الصاد المهملة وشد الكاف اى كتاب (قوله لزمه) اى المقر (قوله وهو) اى ما فى النوادر (قوله محمد) أى ابن سحنون (قوله قال) أى محمد (قوله ومثله) اى ما فى النوادر (قوله (قوله وادعى) اى المشهد (قوله له) أى المشهد (قوله كتب) بفتح فسكون (قوله فهى) أى الاذكار (قوله وان كان) اى المكتوب (قوله فهو) الحق اى المكتوب (قوله وان كان) اى الاشهاد (قوله فهى) اى المكتوب وانثه لتأنيث خبره (قوله ويحلف) اى المقر (قوله وكذا) اى تعدد الاشهاد بلا كتب فى ان اللازم مائة واحدة وحلف المقر (قوله ذلك) اى الاشهاد المتعدد (قوله اقر له) أى الرجل (قوله فيحلف) اى المقر له (قوله على انها) اى الشهادة (قوله ماله) اى الطالب

الحق يريد بعد يمينه انها الاثة حقوق وأخذ الثلثمائة فان نكل حلف المطلوب انها حق واحد وادى مائة وتفرقة اصبغ فى الحق بين كونه فى كتاب واحد فى جميع الشهادات أو كتب فى كل شهادة كتاب تفرقة صحيحة اذ لا اختلاف انه ان كان فى كتاب واحد فانه حق واحد وكذا لا اختلاف فى انه ان اشهد قوما فى كتاب ان عليه لفلان مائة ثم أشهد فى كتاب آخر بمائة ثانية ثم أشهد فى كتاب آخر بمائة ثالثة فقام الطالب بالكتب الثلاثة فانه يقضى عليه بالثلثمائة وان مسئلة الخلاف اذا أشهد شهودا بعد شهود بغير كتب وبينهما مدة من الزمان وان كتب صاحب الحق بما أشهد عليه كل جماعة كتابا على حدة لم يخرج بذلك عن الخلاف قلت وهذا نص بخلاف نقل ابن شاس المتقدم عن المذهب فحققه البنانى حاصل المسئلة ان صورها ثلاث احداها ان يشهد المقر جماعة بان لفلان على مائة ثم يشهد أخرى بمثل ذلك فلا تلزمه الامائة ان حلف ولم يكتب الثانية ان يأمرهما المقر بكتابة ما أشهدهما به فيكتباه فى ذكرين والمذهب فى هذا لزوم المائتين خلاف ظاهر المصنف الثالثة ان يأمرهما المقر له بالكتابة بان قال لكل جماعة اكتبوا الى ماسمعتم من فلان فلا تلزم المقر الامائة واحدة فان أريد تصحيح كلام المصنف حمل على هذه لكنه فى التوضيح قرر المسئلة على ظاهرها من ان الآمر بالكتابة المقر والله أعلم (و) لو أشهد على نفسه لفلان (بمائة) فى زمن (و) أشهد له فى زمن آخر (بمائتين) لزمه (الاكثر) فقط سواء تقدم أو تأخر وقال اصبغ ان تقدم الاكثر لزمه الجميع وان تقدم الاقل لزمه الاكثر فقط ابن الحاجب وبمائة ومائتين فى موطنين ثالثها ان كان الاكثر أولا لزمه ثلثمائة ابن عرفة قول محمد تلزمه الثلثمائة مطلقا والثالث لاصبغ ولم أعرف الثانى الالابن الحاجب ولم يحكه ابن شاس ق فانظر اختصار المصنف على قول لم يحكه ابن شاس فضلا عن غيره ونص ابن عرفة عقب نص ابن الحاجب قلت تقدم عزو الشيخ لزوم الثلثمائة مطلقا لمحمد وعزوه الثالث لاصبغ ولا أعرف ثبوت الثانى وهو لزوم أكثر الاقرارين فقط فى المذهب نصا الالابن الحاجب ولم يحكه ابن شاس ولا يؤخذ من نقل الشيخ قول ابن سحنون فى غير كتاب الاقرار اضطرب قول مالك رضى الله تعالى عنه فى هذا وآخر قوله انه لا يلزمه الامائة لان ذلك انما هو راجع لاقراره بمائة مرتين وقد يؤخذ من قولها من أقام شاهدا بمائة وشاهدا بخمسين فان شاء حلف مع شاهد المائة وقضى له بها والا أخذ خمسين بغير يمين فلم يجعل له حقا الافى أكثر الاقرارين أو فى أقلهما الافى مجموعهما هذا ظاهر المدونة وقال الصقلى بعض شيوخنا هذا اذا كان فى مجلس واحد ولو كان فى مجلسين ولدعى الطالب المالين حلف مع كل شاهد وأخذ مائة وخمسين (و) لو قال له على (جل) بضم الجيم وشد اللام أى أكثر (المائة أو قربها) بضم القاف وسكون الراء (أو نحوها) لزمه (الثلثان) منها (فأكثر) منهما (بالاجتهاد) من الحاكم سحنون وعليه الاكثر لكن انما ذكروه فى الوصية

(قوله تفرقة صحيحة) خبر تفرقة (قوله انه) اى الاشهاد المتعدد (قوله فانه) اى الشان (قوله عليه) اى المطلوب (قوله وبينهما) اى الاشهادين (قوله وان كتب) بكسر الهمز وسكون النون (قوله بما اشهد) اى المقر على نفسه (قوله كل جماعة) مفعول اشهد (قوله كتابا) مفعول كتب (قوله قلت) أى قال ابن عرفة (قوله ان يأمرهما) أى الجماعتين (قوله هذه) أى أمر المشهود له الجماعتين بكتب كل جماعة ما شهدت له به (قوله من ان الآمر) بمد فكسر الخ بيان ظاهر (قوله تقدم أو تأخر) أى الاكثر (قوله ثالثها ان كان الاكثر أولا) بشد الواو أى وأولها لزمته الثلثمائة مطلقا وثانيها يلزمه الاكثر مطلقا (قوله ولم يحكه) أى الثانى (قوله مطلقا) أى عن تقييدها بتقدمها (قوله عزوه) أى الشيخ (قوله ولا يؤخذ) أى الثانى (قوله فى غير كتاب الاقرار) صلة نقل (قوله اضطرب الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله فى هذا) أى تعدد الاشهاد بمائة لفلان (قوله وآخر) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله قوله) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لان ذلك) اى قول محمد اضطرب الخ علة لا يؤخذ (قوله وقد يؤخذ) أى الثانى (قوله من قولها) أى المدونة (قوله والا) أى وان لم يحلف (قوله بغير يمين) أى لاجتماع الشاهدين عليها (قوله فلم يجعل له حقا الافى أكثر الاقرارين الخ) علة يؤخذ من قولها الخ (قوله هذا) أى انه لا حق له فى مجموعهما (قوله اذا كان) أى الاقرار المتعدد (قوله حلف) أى الطالب (قوله وأخذ) أى الطالب (قوله لزمه) أى المقر (قوله منها) أى المائة (قوله منهما) أى الثلثين (قوله وعليه) أى لزوم أكثر من الثلثين (قوله ذكروه) أى لزوم أكثر من الثلثين

(قوله وهو) أى الوصية وذكره لتذكير خبره (قوله يقتصر) بضم الياء وفتح الصاد المهملة (قوله يعطى) بضم الياء وفتح الطاء
أى المقر له (قوله ويصدق) بضم ٤١٨ الياء وفتح الدال (قوله فيه) أى ما أراده (قوله فسر) أى المقر (قوله وحقق) أى المدعى

وهو موافق للاقرار هنا وقيل يقتصر على الثلثين ق سحنون من أقر فى مرضه ان لفلان
عليه جل المائة أو قرب المائة أو نحو المائة أو مائة الا قليلا أو الا شيأ فقال أكثر
أصحابنا يعطى من ثلثى المائة الى أكثر بقدر ما يرى الحاكم ابن رشد بعد ذكر الخلاف هذا كله
فيمن مات وتعذر سؤاله عن مراده واما الحاضر فيسئل عن مراده ويصدق فيه بيمينه ان
نازعة فيه المقر له بأن ادعى أكثر مما فسر به وحقق دعواه والا فعلى أحد قولين فى ايجاب اليمين
عليه اه (وهل يلزمه) أى المقر (ف) قوله على (عشرة فى عشرة عشرون) وهذا أقرب
لعرف العامة الذين يريدون بفى معنى مع (أو يلزمه مائة) هذا قول سحنون فى الجواب (قولان)
ابن عرفة المازرى من قال له عندى دينار فى دينار أو درهم فى درهم فلا يلزمه عند سحنون سوى
واحد ولو قال عشرة دراهم فى عشرة دراهم لزمه مائة درهم وقال ابن عبد الحكم يلزمه العدد
الاول ويسقط ما بعده ان حلف انه لم يرد به التضعيف وضرب الحساب بناء على حمل اللفظ على
المعنى اللغوى أو العرفى ابن عرفة قول غير واحد من شيوخنا ان عرف المقر الحساب لزمه
قول سحنون اتفاقا صواب ان كان المقر له كذلك والا فلا وأول نقلى ابن الحاجب وعشرة فى
عشرة قيل عشرون وقيل مائة وقبوله ابن عبد السلام وابن هرون لم أعرفه ولا لابن شاس
الا أن يؤخذ من نقل الشيخ فى ترجمة من قال غصبتك ثوبا فى ثوب ما نصه عن ابن عبد الحكم فى
قوله ثوب فى عشرة أثواب قيل لا يلزمه الا ثوب واحد وقيل أحد عشر ثوبا قلت فى كحرف
العطف الشيخ عن سحنون لو قال له عشرة دراهم فى عشرة دنانير فلا يلزمه الا عشرة دراهم لان
لقوله مخرجا بقوله اعطانيها فيها والجنس مختلف وعبارة ابن شاس ولو قال عشرة فى عشرة
سئل المقر فان قال اقرضنى عشرة فى عشرة أو فى عشرين أو باعنى عشرة بعشرة أو بعشرين
لزمه عشرة بيمينه على ما زعم وفى قول سحنون يؤخذ بمائة درهم من قبل الحساب ابن
عبد السلام ان كان المقر من أهل العلم بتصريف العدد فينبغى ان يلزمه ما يخرجه الضرب
ولا يقبل منه غيره اذا كان كلامه مع مثله وفى الزامه ذلك اذا تكلم مع عامى نظر (و) لو قال
عندى لفلان (ثوب فى صندوق أو زيت فى جرة) لزمه الثوب والزيت و (فى لزوم ظرفه) وهو
الصندوق والجرة هذا قول سحنون وابنه وجماعة فيمن قال غصبت من فلان ثوبا فى منديل
وعدم لزومه قاله ابن عبد الحكم (قولان) فى كل من الفرعين ق ابن شاس ان قال له عندى
زيت فى جرة كان مقرا بالزيت والظرف ولو قال ثوب فى صندوق أو فى منديل فقال ابن
عبد الحكم يكون مقرا بالثوب دون الوعاء وقال سحنون يلزمه الوعاء أيضا ولو قال له عندى
عسل فى زق كان مقرا بالعسل والزق اذ لا يستغنى عنه ابن عرفة المازرى ان أقر بذى وعاء قد
يستغنى عنه وينتقل بانتقاله كقوله غصبت ثوبا فى عيبة أو ثوبا فى منديل أو قمحا فى شكارة ففى
تقرر الاقرار بالوعاء قولا سحنون وغيره قلت لم يحك فى المعونة عن المذهب غيره وفى النوادر
عز والثانى لابن عبد الحكم قال فى كتاب ابن سحنون لو قال غصبتك ثوبا مرويا فى ثوب فذكر
الجنس صدق الغاصب فيه ولو قال ثوبا فى عشرة أثواب أو فى مائة ثوب فبخلاف ذلك لانه معروف

(قوله بمعنى مع) أو السببية (قوله سوى واحد) أى يجعل فى سببية (قوله وضرب الحساب) تفسير للتضعيف (قوله قول سحنون) أى مائة (قوله صواب) خبر قول (قوله كذلك) أى المقر فى معرفة الحساب (قوله والا) أى وان لم يعرف المقر والمقر له الحساب (قوله نقلى) بفتح اللام مثنى نقل بلا نون لاضافته (قوله وقبوله) عطف على أول (قوله لم أعرفه) خبر أول نقلى (قوله يؤخذ) اى أول نقلى ابن الحاجب لزوم عشرين فى عشرة فى عشرة (قوله فى قوله) أى المقر (قوله مخرجا) أى تأويلا (قوله اعطانيها) أى الدراهم العشرة (قوله فيها) أى الدنانير العشرة (قوله والجنس للدراهم والدنانير الخ) حال (قوله قبل) بكسر ففتح (قوله هذا) أى لزوم الظرف (قوله وعدم لزومه) أى الظرف (قوله الفرعين) أى فرع الثوب وفرع الزيت (قوله عيبة) بفتح العين المهملة أى غرارة (قوله شكارة) بكسر الشين المعجمة أى غرارة (قوله غيره) أى قول سحنون (قوله الثانى) أى عدم تقرر الاقرار بالظرف (قوله فيه) أى الجنس (قوله لانه) أى الشأن

من كلام الناس ان الثياب تكون فى ثوب وعاء لها اولاية لثوب فى ثياب وعاء له وفى قوله ثوب فى عشرة أثواب قولان أحدهما لا يلزمه الا ثوب وقيل يلزمه أحد عشر وقول ابن الحاجب وثوب فى صندوق أو فى منديل فى لزوم ظرفه قولان بخلاف زيت فى جرة ظاهره نفى الخلاف فى الجرة وهو وهم تبع فيه ظاهر لفظ ابن شاس لذكر الشيخ فيه قولى سحنون وابن عبد الحكم نصا (لا) يلزمه الاصطبل فى قوله لفلان عندى (دابة فى اصطبل) غ اشار به لقول القرافى واتفقوا على انه اذا قال له عندى دابة فى اصطبل أو نخلة فى بستان فان الظرف لا يلزمه ابن عرفة الشيخ عن ابن عبد الحكم لفظ الكرم يشمل أرضه والبستان يشمل شجره وأرضه ولفظ النخل يشمل موضع أصلها وطريقها ومابين النخل من أرض الا ان تقل النخل وتكثر الارض فيشمل أصلها دون الارض بينها ولو أقر بعشرة أصول من هذا الكرم كانت باصولها ابن سحنون لو قال شجر هذا البستان لفلان فله باصوله من الارض فى أحد قولى سحنون وقوله الآخر له الشجر دون الارض ولابن سحنون من قال هذه الامة لفلان وولدها لى كلاما نسقا فهو كما قال ثم ذكر عنه لو قال هذه الامة لفلان ولم يذكر الولد فولدها لمن هو فى يده ولو شهدت البينة ان هذه الامة لفلان ولم يذكروا الولد قضى بها وبولدها لفلان للبينة بخلاف الاقرار (و) لو علق اقراره على شرط كقوله له على (ألف ان استحلها) فقال استحللتها (أو) قال له على ألف (ان أعارنى) ثوبه مثلا فاعاره (لم يلزم) الالف المقر لانه يقول ظننت انه لا يستحلها أو لا يعيرنى وشبه فى عدم اللزوم فقال (ك) قوله له على ألف (ان حلف) فحلف فلا تلزمه اذا كان ذلك (فى غير الدعوى) عليه بذلك بان كان ابتداء لانه يقول ظننت انه لا يحلف باطلا ومفهوم فى غير الدعوى انه اذا كان فيها وحلف لزمه وانظر هل ذلك بمجرد الدعوى عليه عند الحاكم وان لم يوجه الحاكم اليمين عليه أو بعد توجيهها عليه لا قبله ابن عرفة الشيخ عن كتاب ابن سحنون من قال لفلان على مائة درهم ان حلف أو اذا حلف أو متى حلف أو حين أو مع يمينه أو فى يمينه أو بعد يمينه فحلف فلان على ذلك ونكل المقر فلا شئ له فى اجماعنا ومن أنكر ما ادعى عليه به فقال له المدعى احلف وأنت برئ أو متى حلفت أو أنت برئ مع يمينك أو فى يمينك فحلف برئ ولو قال له الطالب لا تحلف لم يكن له ذلك وكذا ان قال المطلوب للمدعى احلف وأنا أغرم لك فحلف لزمه ولا رجوع له عن قوله وقاله ابن عبد الحكم قائلا ان حلف مطلقا او بطلاق او عتق أو صدقة او ان استحل ذلك او ان كان يعلم ذلك او ان اعارنى داره او دابته فاعاره ذلك (او) قال له على ألف ان (شهد) له (فلان) فشهد له فلا يلزمه قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه وقيده ابن القاسم رحمه الله تعالى بما اذا شهد (غير العدل) قال واما العدل فتقبل شهادته عليه ابن عرفة الشيخ ابن عبد الحكم أو ان شهد بها على فلان فشهد بها عليه فلا تلزمه ولو قال ان حكم بها على فلان فتحاكما اليه فحكم بها عليه لزمه الحط مفهوم غير العدل انه اذا كان عدلا لزمه ما شهد به عليه بمجرد شهادته والذى حصله ابن رشد أنه اذا قاله على وجه التبكيت لصاحبه وتنزيه الشاهد من الكذب فلا اختلاف انه يلزمه ما شهد به عليه وان لم يقله على وجه التبكيت ففيه ثلاثة أقوال احدها انه لا يلزمه ما شهد به عليه كان يحقق ما نازعه فيه خصمه او لا يحققه الا أن يحكم عليه بشهادته مع شاهد آخر او يمين المدعى وهو قول ابن القاسم وابن الماجشون

(قوله ان الثياب الخ) نائب فاعل معروف (قوله وهو) أى نفى الخلاف فى الجرة (قوله وهم) بفتح الهاء أى غلط (قوله لذكر الشيخ فيه) أى الاقرار بالجرة (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته مفعول ذكر مضافا لفاعله علة وهم (قوله على انه) أى المقر (قوله من أرض) بيان ما (قوله من الارض) بيان أصوله (قوله قولى) بفتح اللام (قوله وقوله) أى سحنون (قوله فهو) أى الحكم (قوله ثم ذكر) أى ابن سحنون (قوله عنه) أى سحنون (قوله قضى) بضم فكسر (قوله انه) أى له على كذا ان حلف (قوله فيها) أى الدعوى (قوله لزمه) أى المقر به المقر (قوله ذلك) أى اللزوم (قوله فلا شئ له) أى الحالف (قوله ولو قال له الطالب لا يحلف) أى بعد قوله له احلف وأنت برئ مثلا (قوله لم يكن له) أى الطالب (قوله ذلك) أى منع المطلوب من اليمين (قوله وقيده) بفتحات مثقلا أى قول مالك رضى الله تعالى عنه لا يلزمه (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله على) بشد الياء (قوله حصله) بفتحات مثقلا (قوله انه) أى المطلوب (قوله اذا قاله) أى ان شهد بها على فلان (قوله كان) أى القائل ان شهد فلان على بها (قوله يحكم) بضم الياء وفتح الكاف

واصبغ وعيسى بن دينار والثانى أنه يلزمه ماشهد به عليه كان يحقق مانازعه فيه خصمه أولا ويؤخذ منه دون يمين المدعى وهو قول مطرف والثالث انه يلزمه اذا كان يحقق معرفة ذلك وهو قول ابن دينار وابن كنانة واختيار سحنون وسواء كان الشاهد فى هذا كله عدلا أو مسخوطا او نصرانيا وقد قيل لا يلزم القضاء بشهادة النصرانى بخلاف المسخوط واذا لم يتبين من صورة تراجعهما التبكيت من غيره فهو وفيما نازعه فيه من قول قاله أو فعل فعله محمول على التبكيت حتى يتبين منه الرضا والتزام الحكم به على نفسه على كل حال وفيما نازعه من حدود أرض أو دين على أبيه وما أشبه ذلك محمول على غير التبكيت حتى يتبين منه التبكيت ولا اختلاف فى ان له ان يرجع عن الرضا بقوله فى جميع ذلك قبل شهادته وذلك بخلاف الرضا بالتحكيم اذ لا يختلف فى انه ليس لواحد منهما ان ينزع بعد الحكم واختلف هل له الرجوع قبل الحكم اه فعلم منه ان الشاهد اذا كان عدلا فلا يلزم مايشهد به بمجرد شهادته على الراجح الذى هو قول ابن القاسم وانما اقتصر المصنف على غير العدل لان شهادته لا تؤثر أصلا لا وحدها ولا مع آخر أو يمين وأول كلام التوضيح يوهم انه يلزم مايشهد به العدل بمجرد شهادته حيث قاله وأما العدول فيقبل عليه اه ويمكن ان مراده تقبل شهادته عليه وقريب من هذا قول النوادر ابن القاسم ان كان الشاهد عدلا قبل عليه البنانى أشار ح للمناقشة فى اشتراط نفى العدالة بان شهادة العدل من باب الثبوت بالبينة لا من باب الثبوت بالاقرار على مذهب ابن القاسم (و) لو قال لفلان عندى (هذه الشاة أو هذه الناقة لزمته) أى المقر (الشاة) التى أقر بها أولا (وحلف) المقر (عليها) أى الناقة انها ليست للمقر له وظاهره سواء ادعى المقر له أرفعهما أو كلاهما بقى المقر على اقراره أو رجع عنه وحلفه واضح اذا زال شكه واما على بقائه عليه فكيف يحلف ان الناقة ليست للمقر له ولذا قال فى توضيحه فيما قالوه نظر لا يخفى ولو قدم الناقة بان قال له هذه الناقة أو هذه الشاة لزمته الناقة بلا يمين ابن عرفه فى الاقرار باحد أمرين اضطراب الشيخ عن سحنون من قال لرجل هذه الشاة أو هذه الناقة لك لزمت الشاة وحلف ما الناقة له محمد يقال له أعطه أيهما شئت بلا يمين الا أن يدعى الطالب أرفعهما أو كليهما فيحلف المقر ولا يلزمه الا ما أقر به أولا وقاله اشهب وقال أيضا ان أقام المقر على شكه أخذ المقر له ماشاء منهما دون يمين فان رجع المقر فقال ماله شئ منهما وادعاهما الطالب قضى له بقيمة ادناهما وقال اشهب بادناهما ابن عبد الحكم القول قول المقر مع يمينه فان قال ماله شئ منهما وادعاهما الطالب قضى له بقيمة ادناهما الا بعينه ولسحنون من قال له على ألف درهم بيض أو سود لزمته البيض وحلف فى السود ابن عبد الحكم وقيل يلزمه الاقل ويحلف على الاكثر وكذا له على ألف درهم أو خمسمائة فان نكل حلف الطالب وأخذ الالف فان نكل فليس له الا الخمسمائة وكذا ألف درهم أو نصفها سحنون ان قال له على كر حنطة أو شعير لزمته الحنطة وحلف فى الشعير وان قال له على ألف درهم ودينار او كر حنطة لزمه الالف فى اجماعهم سحنون ويلزمه الدينار ويحلف فى الكر فان نكل حلف الآخر واخذ الكر مع الالف والدينار وان نكل الطالب سقط الكر وأخذ الالف والدينار (و) لو قال هذا الثوب أو العبد مثلا (غصبته من فلان) كزيد ثم قال (لا) اى لم أغصبه من زيد (بل) غصبته (من) شخص (آخر)

(قوله فهو) أى القائل (قوله من قول) بالتنوين بيان ما (قوله أو فعل) بالتنوين (قوله محمول) خبر هو (قوله وفيما نازعه) عطف على فيما نازعه (قوله من حدود أرض الخ) بيان ما (قوله فى أن) أى القائل ان شهد فلان الخ (قوله اذ لا يختلف) بضم الياء وفتح اللام والاولى ابدال لا بلم (قوله منهما) أى المتحاكمين (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فعلم) بضم العين (قوله منه) أى تحصيل ابن رشد (قوله انه) أى الشأن (قوله تقبل شهادته عليه) أى ولابد للحكم عليه من شهادة عدل آخر أو يمين (قوله أولا) بشد الواو (قوله المقر) تفسير لفاعل حلف المستتر فيه (قوله أرفعهما) أى أغلاهما (قوله وحلفه) أى المقر (قوله عليه) أى شكه (قوله فكيف) أى فلا (قوله يقال له) أى المقر (قوله أعطه) أى المقر له (قوله أولا) بشد الواو (قوله وقال) أى أشهب (قوله لا بعينه) عطف على بقيمة (قوله كر) بضم الكاف وشد الراء فى القاموس والكر بالضم مكيال للعراق وستة أوقار حمار أو هو ستون قفيزا أو أربعون اردبا

معين كعمرو (فهو) أي المقر به (ا) لشخص (الاول) منهما الاقرار له به أولا و يتم في اخراجه عنه ثانيا (وقضى) بضم فكسر (ل) لشخص المقر له (الثاني بقيمته) أي المقر به ان كان مقوما وبمثله ان كان مثليا على المعروف من مذهب ابن القاسم ولا يمين عليهما وقال عيسى ان ادعاه المقر له الثاني فله تحليف الاول فان حلف فكما تقدم وان نكل حلف الثاني وأخذه ولا شئ على المقر ابن رشد هذا تفسير لقول ابن القاسم ابن شاس ان أقر انه غصب هذا العبد من فلان ثم قال لا بل من فلان ففي كتاب ابن سحنون انه يقضي بالعبد للاول بعد يمينه و يقضي للآخر بقيمته يوم غصبه في اجماعهم ابن عرفة لو قال غصبت العبد من زيد بل من عمرو فهو للاول وغرم للثاني قيمته وبالاجماع رد سحنون قول أشهب من قال غصبته من زيد أو عمرو بل من خالد العبد لزيد و يحلف لمن شك فيه ويجاب بجواز كون العطف للاضراب عن كون الشك بين الاولين لكونه بين الاول والاخير لا للاضراب عن الشك الى الجزم فانه للاخير واتفاقا في قوله غصبته من زيد وعمرو بل من زيد على انه بينهما نصفين باقراره أولا والاضراب أوجب لزيد قيمته اجمع لضرر الشركة أو نصفه ونصف قيمته بعد حلف كل منهما لصاحبه ان لا حق له فيه ونكولهما كحلفهما فان نكل مستحق النصف وحلف الآخر اختص به وغرم الناكل نصف قيمته لاتلافه عليه النصف الذي أقر له به أولا بالاضراب عنه لكونه لغيره ولو نكل مستحق جميعه كان له نصفه ونصف قيمته على المقر (و) لو قال (لك) عندي (أحد ثوبين) معينين أو احدى هاتين الامتين أو الشاتين (عين) بفتحات مثقلا المقر أحدهما للمقر له لاحتمال لفظه الابهام والشك وله دعوى زوال الشك فان عين احسنهما اخذه المقر له بلا يمين وكذا ان عين ادناهما وصدقه المقر له وان خالفه حلف المقر ودفعه له وان نكل حلف المقر له وأخذ الاعلى (والا) أي وان لم يعين المقر و بقي على شكه (فان عين المقر له اجودهما حلف) عند ابن القاسم وان عين الادنى أخذه دون يمين (وان قال) المقر له (لا أدري) عين ثوبي منهما (حلفا) أي المقر والمقر له (على نفي العلم) منهما بعين المقر به (واشتركا) أي المقر والمقر له في الثوبين بالنصف ونكولهما أو نكول أحدهما كحلفهما ابن عرفة ومن قال في ثوبين بيده أحدهما لفلان فان عين له أجودهما أخذه وان عين أدناهما فصدقه فكذلك دون يمين وان كذبه أحلفه وان شك وادعى المقر له أدناهما أخذه دون يمين وان ادعى أجودهما ففي أخذه بيمين أو دونها نقلا ابن رشد عن ابن القاسم ومحمد وان شكا ففي سماعه عيسى يحلفان فان حلفا أو نكلا أو حلف أحدهما كانا شريكين والاستثناء هنا أي في صيغ الاقرار (ك) الاستثناء في صيغ (غيره) أي الاقرار كالطلاق والعتق في كونه باحدى أدوات مخصوصة وشرط اتصاله والنطق به

(قوله أولا) بشد الواو (قوله ويتم) بضم الياء وفتح الهاء أي المقر (قوله في اخراجه) أي المقر به (قوله عنه) أي المقر له الاول (قوله من مذهب ابن القاسم) بيان المعروف (قوله عليهما) اي المقر له أولا والمقر له ثانيا (قوله ان أعاده) اي المقر به (قوله فكما تقدم) أي المقر به للاول وللثاني قيمته (قوله وأخذه) أي المقر به (قوله ثم قال) اي المقر (قوله انه) أي الشأن (قوله بعد يمينه) اي الاول (قوله بقيمته) اي العبد (قوله فهو) أي العبد (قوله وغرم) اي المقر (قوله وبالاجماع) صلة رد (قوله العبد لزيد الخ) مقول اشهب (قوله ويحلف) اي زيد (قوله لمن) أي المقر له الذي (قوله شك) اي المقر (قوله فيه) أي عمرو وخالد (قوله و يجاب) أي عن اشهب (قوله الاولين) اي زيد وعمرو (قوله لكونه) أي الشك (قوله الاول) أي زيد (قوله والاخير) اي خالد (قوله فانه) اي المقر به (قوله للاخير اتفاقا) أي اذا أضرب عن الشك للجزم (قوله واتفاقا في قوله) اي المقر (قوله على انه) أي المقر به صلة اتفاقا (قوله بينهما) أي زيد وعمرو (قوله اولا) بشد الواو (قوله قيمته) اي المقر به (قوله اجمع) توكيد لهاء قيمته (قوله اونصفه) اي المقر به (قوله ونصف قيمته) اي المقر به (قوله منهما) أي زيد وعمرو (قوله اختص) اي الآخر (قوله به) اي المقر به (قوله وغرم) اي المقر (قوله لاتلافه) اي المقر (قوله عليه) اي الناكل (قوله له) اي الناكل (قوله اولا) بشد الواو (قوله بالاضراب عنه) صلة اتلف (قوله لكونه) اي النصف صلة الاضراب (قوله لغيره) اي الناكل (قوله نصفه) اي المقر به (قوله وله) اي المقر (قوله بعين المقر به) صلة العلم (قوله سماعه) اي ابن القاسم من اضافة المصدر لمفعوله (قوله كالطلاق والعتق) تمثيل لغيره (قوله في كونه) اي الاستثناء صلة كاف التشبيه (قوله وشرط اتصاله) اي الاستثناء بالمستثنى منه عطف على كونه (قوله به) اي الاستثناء

وأن سرا وقصده وعدم استغراقه ابن شاس اذا استثنى من الاقرار مالا يستغرق صح كقوله له على عشرة الا تسعة فيلزمه واحد خلافا لعبد الملك وعلى المشهور لو قال على عشرة الا تسعة الا ثمانية لزمه تسعة لان الاستثناء من النفى اثبات كما انه من الاثبات نفى وكذلك لو قال على عشرة الا تسعة الا ثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة الا أربعة الا ثلاثة الا اثنين الا واحدا لزمه خمسة ابن عرفة الاستثناء فى الاقرار على قواعده وتقدم منه فى الطلاق وايجاز تحصيله جواز استثناء الاقل فى غير العدد اتفاقا وفى كونه فيه كغيره وقصر جوازه على استثناء الكسر أو شبهه ككون المستثنى قبل المستثنى منه بمرتبتين قولا الاكثر والاقل مع أحد قولى ابن الطيب وفى جواز استثناء الاكثر قولا الاكثر والاقل مع ابن الماجشون واحمد المازرى اعتذر بعض الاشياخ عن ابن الماجشون بانه لم يخالف فى حكمه وانما خالف فى استعمال العرف اياه وانه قال فى قوله له على مائة درهم الا تسعين انما تلزمه عشرة قلت وحكى فى المحصول والمستصفى الاجماع على لزوم واحد فقط فى على عشرة الا تسعة ورده ابن التلسانى بان خلاف أحمد يمنع تقرر الاجماع ثم قال ابن عرفة وفى المستغرق طريقان الاكثر على نقل الاتفاق على منعه القرافى حكى ابن طلحة فى مختصره المعروف بالمدخل فيمن قال لامرأته أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا قولين احدهما انه ينفعه والآخر لا ينفعه وتلزمه الثلاث القرافى ونص العلماء على منعه فى المذكور بعينه عطفا كقوله قام زيد وعمرو وخالد الا عمرا وجوز اصحابنا أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة وما علمت فيه خلافا قلت منعه ابن الماجشون ولكن يتقرر السؤال بجوازه البعض فضلا عن الاكثر لاتفاقهم على منعه فى المعطوف فالوا وعللوا جوازه فى الطلاق بان للثلاث عبارتين الثلاث وواحدة وواحدة وواحدة فكما صح فى الثلاث صح فى المعطوفات وبان خصوص الواحدة ليست مقصودا عند العقلاء بخلاف زيد وعمرو ويلزم على هذا انه ان قال له على درهم ودرهم ودرهم الا درهما انه لا يلزمه

(قوله وقصده) اى الاستثناء (قوله وعدم استغراقه) اى الاستثناء المستثنى منه (قوله من الاقرار) اى المقر به (قوله مالا يستغرق) أى المقر به (قوله كما انه) أى الاستثناء (قوله على قواعده) اى الاستثناء (قوله منه) أى بعضه (قوله وايجاز) أى اختصار (قوله تحصيله) أى الكلام على الاستثناء (قوله فى غير العدد) كالفلان هذا الشئ الاعشرة (قوله وفى كونه) أى الاستثناء (قوله فيه) أى العدد (قوله كغيره) أى الاستثناء فى غير العدد فى جوازه بالاقل مطلقا (قوله وقصر جوازه) اى الاستثناء من العدد (قوله الكسر) اى كالعشر (قوله اوشبهه) أى الكسر (قوله بمرتبتين) أى كعشرة الا سبعة (قوله قولى) بفتح اللام (قوله استثناء الاكثر) أى كعشرة الا تسعة (قوله وأحمد) أى ابن حنبل رضى الله تعالى عنه (قوله المازرى) أى قال (قوله بانه) أى ابن الماجشون (قوله فى حكمه) اى الاستثناء الاكثر (قوله وانه) أى ابن الماجشون (قوله قال) أى ابن الماجشون (قوله فى قوله) أى المقر (قوله انما تلزمه) أى المقر (قوله والمستصفى) بفتح الفاء (قوله ورده) أى الاجماع (قوله بان خلاف أحمد) أى الامام ابن حنبل رضى الله تعالى عنه (قوله وفى المستغرق) بكسر الراء أى المستثنى منه (قوله منعه) أى استثناء المستغرق (قوله قولين) مفعول حكى (قوله انه) اى الاستثناء (قوله ينفعه) اى فلا يلزمه شئ (قوله منعه) أى الاستثناء (قوله عطفا) أى معطوفا (قوله وجوز) بفتحات مثقلا (قوله واحدة وواحدة الا واحدة) أى فتلزمه واحدة (قوله فيه) أى جواز واحدة وواحدة الا واحدة (قوله منعه) أى واحدة وواحدة الا واحدة (قوله السؤال) أى الاشكال والبحث (قوله بجوازه البعض) من اضافة المصدر لمفعوله وتكميل عمله برفع فاعله أى بسبب تجويز البعض استثناء المعطوف (قوله فضلا) اى وفضل تجويزه من البعض فى الاشكال الا فضلا (قوله عن الاكثر) اى عن تجويزه من الاكثر (قوله لاتفاقهم على منعه) أى الاستثناء الخ علة يتقرر السؤال بجوازه (قوله جوازه) اى الاستثناء فى المعطوف (قوله بان للثلاث الخ) صلة عللوا (قوله الثلاث) بيان لاحدى العبارتين (قوله وواحدة وواحدة وواحدة) بيان للعبارة الثانية (قوله صح) اى الاستثناء (قوله فى الثلاث) اى منها (قوله صح) اى الاستثناء (قوله فى المعطوفات) اى منها (قوله وبان خصوص الخ) عطف على بان الثلاث الخ (قوله على هذا) أى التعليل بان خصوص الواحدة ليس مقصودا عند العقلاء (قوله انه) اى المقر (قوله ان قال) اى المقر (قوله انه) اى المقر (قوله لا يلزمه) اى المقر

الادرهمان لان الدنانير والدراهم لاتتعين ولم أراهم فيه نقلا قلت قوله لم ارلهم فيه نقلا قصور انقل المازرى فى كتاب الاقرار مانصه فى قول الرجل له عندى درهم ودرهم ودرهم الادرهما مسلكان قال بعض العلماء لايلزمه سوى درهمين لانه فى قوة له عندى ثلاثة دراهم الادرهما ولافرق عند العرب بين قوله ثلاثة دراهم وعبارة الثلاث ولان النحويين جعلوا جاءنى الزيدون بدلا من جاءنى زيد وزيد وزيد وقال بعضهم هو كاستثناء كل من كل فيبطل وفى النوادر ابن سحنون من أقر بألف درهم الامائتى درهم وعشرة دنانير الاقيراطا قال المائتى درهم والعشرة دنانير الاقيراطا كلاهما استثناء من الالف درهم فى قول سحنون وأهل العراق ثم قال ابن عرفة قالوا على صحته من العدد وصحة استثناء الاكثر وكونه من النفى اثباتا لو قال له على عشرة الاتسعة الاثمانية ثم كذا الى واحد لزمه خمسة قلت ضابطه ان تطرح مجموع كل استثناء هو وتر وهو فى مسئلتنا خمسة وعشرون مجموع تسعة وسبعة وخمسة وثلاثة وواحد فذلك خمسة وعشرون من مجموع كل استثناء هو شفع وهو فى مسئلتنا ثمانية وستة وأربعة واثنان فذلك عشرون الى المستثنى منه أولا وهو عشرة جميع ذلك ثلاثون اطرح منها المجموع الاول خمسة وعشرين فالباقى خمسة وهو الجواب المقر به فلو قال له عندى عشرة الاسبعة الاخمسة الاواحدا فالاستثناآت الوتر فيها سبعة وواحد فذلك ثمانية تطرحها من الاستثناء الشفع وذلك خمسة فقط مع المستثنى منه أولا وذلك خمسة عشر فالباقى سبعة وهو الجواب تت فحط الاخير مما يليه ثم باقيه مما يليه وكذلك حتى الاول فالحاصل فهو الباقى فحط الواحد من الاثنين يبق واحد فحط من ثلاثة يبقى اثنان فحطان من أربعة يبقى اثنان أيضا فحطان من خمسة تبقى ثلاثة فحط من ستة تبقى ثلاثة أيضا فحط من سبعة تبقى أربعة فحط من ثمانية تبقى أربعة أيضا فحط من تسعة تبقى خمسة فحط من عشرة تبقى خمسة أيضا وهو المقر به (وصح) الاستثناء بما يدل عليه عرفا ولو خالف اللغة بعدم اداته لغة كقوله (له) أى زيد مثلا هذه (الدار) التى فى حوزى (والبيت) الفلانى منها (لى) ابن عرفة الشيخ عن كتاب ابن سحنون من اقر بدار فى يده انها لفلان الابيتا معلوما فانه لى قبل استثناؤه وكذا الاتسعة اعشارها ومن قال هذه الدار لفلان ونصفها لى صدق قاله اشهب وسحنون وابن المواز ابن عبد الحكم لو قال غصبته جميع هذه الدار وبيتها لى فلا يقبل وقد اقر بغصبه جميعها كانه قال غصبته بيتا هو لى ولو قال هذه الدار لفلان ولى بيت منها صدق مع

(قوله لان الدنانير والدراهم الخ) علة ملازمة الشرطية (قوله فيه) اى درهم ودرهم ودرهم الادرهما (قوله قصور) خبر قوله (قوله فى قول الرجل الخ) خبر مسلكان (قوله قال بعض العلماء الخ) بيان المسلك الاول (قوله لا يلزمه) اى المقر (قوله لانه) اى درهم ودرهم ودرهم الادرهما (قوله ولان النحويين الخ) عطف على لانه فى قوة الخ (قوله وقال بعضهم الخ) بيان المسلك الثانى (قوله هو) اى درهم ودرهم ودرهم الادرهما (قوله كاستثناء كل) اى كل درهم (قوله من كل) اى كل درهم (قوله فيبطل) اى الاستثناء (قوله وفى النوادر) خبر مقدم (قوله ابن سحنون) أى قال (قوله على صحته) ٤٢٣ اى الاستثناء (قوله وكونه) اى الاستثناء (قوله لو قال) اى المقر (قوله له) اى المقر له (قوله ثم كذا الى واحد) اى الاسبعة الاستة الاخمسة الاأربعة الاثلاثة الااثنين الاواحدا (قوله لزمه) اى المقر (قوله وتر) اى بحسب مرتبته كالاول والثالث والخامس والسابع والتاسع (قوله شفع) اى بحسب مرتبته كالثانى والرابع والسادس والثامن (قوله وهو) اى مجموع الاوتار (قوله مجموع تسعة الخ) نعت خمسة وعشرون (قوله فذلك) اى تسعة وسبعة الخ (قوله من مجموع) صلة تطرح (قوله وهو) أى الشفع (قوله الى المستثنى منه) صلة مجموع (قوله اولا) بشد الواو صلة المستثنى (قوله وهو) أى المستثنى منه اولا (قوله ذلك) أى المذكور وهو مجموع المستثنيات الاشفاع والمستثنى منه الاول (قوله منها) أى الثلاثين (قوله وهو) أى الخمسة وذ كره لتذكير خبره (قوله فلو قال) أى المقر (قوله له) أى فلان المقر له (قوله فيها) أى المسئلة (قوله فذلك) أى مجموع السبعة والواحد (قوله تطرحها) أى الثمانية (قوله أولا) بشد الواو (قوله وذلك) أى مجموع الخمسة والمستثنى منه أولا (قوله فالباقى) أى من الخمسة عشر (قوله وهو) أى السبعة وذ كره لتذكير خبره (قوله بعدم اداته) صلة خالف (قوله فى يده) اى حوزه نعت دار (قوله انها) أى الدار صلة أقر بحذف الباء (قوله قبل) بضم فكسر (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا

يمينه ابن عبد الحكم عن أشهب قوله غصبت هذه الدار لفلان وبناؤها لى أو بيت منها لى او قال
فى الجبة بطانتها لى اذا نسق الكلام مثل قوله هذا الخاتم لفلان وفصه لى (و) صح الاستثناء
(بغير الجنس) المستثنى منه (ك) قوله لفلان على (الف الا عبدا) على الاصح وعبر عنه
ابن راشد بالمشهور فيوصف ويقوم وتطرح قيمته من الالف واذا قال (وسقطت قيمته) اى
العبد من الالف وفهم منه ان قيمته أقل من الالف والا كان استثناء مستغرقا لا يتأتى
اسقاطه وكذا له عندى عبد الا ثوبا فتطرح قيمة الثانى من قيمة الاول ابن عرفة
والاستثناء من غير الجنس المازرى مذهبنا صحته ابن سحنون لو قال له على مائة دينار الا عشرة
دنانير متفق على جوازه فيسقط المستثنى من المستثنى منه بصرفهما وعلى صحته فى القمح من
الدنانير تسقط قيمته منها وكذا فى مائة دينار الا عبدا او ثوبا يصفهما المقر وتطرح قيمته وكذا
فى له عندى عبد الا ثوبا تطرح قيمة الثانى من الاول واختار بعض حذاق الاشياخ لغو
استثنائه من غير الجنس وعده نادما (وان أبرأ) الرشيد غير المحجور (فلانا) بضم الفاء كناية
عن علم شخص كزيد (مما) أى كل حق ثبت (له) اى الرشيد المبرئ بكسر الراء (قبله) بكسر القاف
وفتح الموحدة اى جهة المبرئ بفتح الراء برئ مطلقا (او) ابرأه (من كل حق) له قبله برئ مطلقا
(او ابرأه) اى الرشيد فلانا ولم يذكر المبرأ منه بان اقتصر على قوله ابرأتك (برئ) المبرئ بفتح الراء
ابراء (مطلقا) عن التقييد بنوع من الحقوق المالية (و) برئ (من) الحقوق البدنية أيضا
مثل حد (القذف) والقصاص فى نفس او طرف اذا لم يبلغ الامام أو بلغه واراد المقذوف
ستر نفسه لا الشفقة على قاذفه (و) برئ من الحقوق المالية التى يفوتها الاتلاف كغرم مال
(السرقة) لا قطعها لانه حق الله تعالى لا المسروق ماله وان ابرأه بصيغة مما مر ثم ادعى المبرئ
بالكسر على المبرا بالفتح بحق نسيه اولم يعلمه حين الابراء أو ادعى ان ابراءه انما كان مما فيه
الخصومة وهذا غيره (فلا تقبل دعواه) ان لم يأت بصك بل (وان) أتى (بصك) بفتح الصاد
المهملة وشد الكاف اى وثيقة مكتوب بها على المبرا بالفتح بما ادعى به عليه فى كل حال (الا) ان
يأتى (ببينة) تشهد (انه) اى الحق المدعى به تجدد على المبرا بالفتح (بعده) أى الابراء فتقبل دعواه
الحط فى النوادر من كتاب ابن سحنون ومن أقر أنه لا حق له قبل فلان فهو جائز عليه وفلان برئ
فى اجماعنا من كل قليل وكثير دين او وديعة او عارية او كفالة أو غصب او قرض او اجارة او غير
ذلك ثم قال وان اقر انه لا حق له قبل فلان ثم ادعى قبله قذفا او سرقة فيها قطع واقام بينة فلا يقبل
ذلك الا ان تقوم البينة انه فعله بعد البراءة وان أقر انه لا حق له قبله فليس له طلبه بقصاص
ولا حد ولا ارش ولا كفالة بنفس ولا بمال ولا دين ولا مضاربة ولا شركة ولا ميراث ولا دار
ولا ارض ولا رقيق ولا شئ من الاشياء من عروض او غيرها الا ما يستأنف بعد البراءة فى
اجماعنا سحنون اذا قال فلان برئ من كل حق لى عليه او قال مما لى عليه او مما لى عنده او لا حق
لى قبله فذلك كله سواء وهو برئ من كل شئ من امانة او ضمان محمد وانا استحسن فى قوله هو
برئ من حقه قبله ولم يقل من جميع حقه ثم قال انما ابرأته من بعض حق وبقى البعض انه
لا يصدق والبراءة جائزة فى اجماعنا فى جميع حقه اه وهو معنى ما اشار اليه المصنف ومثل
ذلك اذا قال وهذا آخر حق لى عليه ففى النوادر محمد بن عبد الحكم اذا شهدت بينة لرجل ان

(قوله مثل قوله هذا الخاتم لفلان وفصه لى) أى فى القبول (قوله عنه) أى الاصح (قوله فيوصف) اى المستثنى
(قوله قيمته) أى المستثنى
(قوله وفهم) بضم فكسر
(قوله منه) أى سقطت قيمته
(قوله والا) أى وان كانت قيمته قدر الالف أو أكثر منه
(قوله الثانى) اى الثوب
(قوله الاول) اى العبد
(قوله وعلى صحته) اى الاستثناء (قوله قيمته) أى القمح (قوله منها) اى الدنانير
(قوله يصفهما) اى العبد والثوب (قوله قيمته) اى الموصوف من المائة دينار
(قوله لغو) مفعول اختار
(قوله وعده) أى المقر عطف على لغو ويحتمل انه ماض عطف على اختار (قوله الرشيد) تفسير لفاعل ابرأ المستتر فيه (قوله طرف) بفتح الراء (قوله وهذا) أى المدعى به بعد الابراء (قوله يأتى) أى المدعى (قوله فى النوادر) خبر مقدم (قوله قبل) بكسر ففتح (قوله فهو) أى اقراره (قوله جائز) اى نافذ (قوله عليه) اى المقر (قوله فى اجماعنا) تنازع فيه جائز وبرئ (قوله قبله) بكسر ففتح (قوله يستأنف) بضم الياء وفتح النون (قوله وهو) أى فلان (قوله فى قوله) أى المقر (قوله هو) أى فلان (قوله قبله) بكسر ففتح (قوله ثم قال) أى المقر (قوله نه) اى المبرئ بالكسر الخ مفعول استحسن (قوله جائزة) أى نافذة لازمة

فلانا

فلانا أبرأه من جميع الدعاوى وانها اخر كل حق له وطلب من جميع المعاملات ثم اراد ان يحلفه بعد ذلك وادعى انه قد غلط أو نسى فليس له ذلك وكذلك ان اشهد عليه بذكر حق مسمى وفى الكتاب انه لم يبق له عليه ولا قبله حق ولا عنده وشهدوا انه لم يبق بينه وبينه معاملة غير ما فى هذا الكتاب فليس له بعد ذلك ان يحلفه على غير ذلك مما يريد مما قبل تاريخ الكتاب وكذلك لو قال الذى أقر بالحق ليس هذا الذى اديت على وغلطت فى الحساب فليس له ان يحلف رب الحق على ذلك ولو كان له ذلك ما نفعت البراءة ولا انقطعت المعاملة (وان ابرأه مما معه برئ من الامانة) وديعة كانت او قراضا او بضاعة او نحوها (لا) يبرأ (من الدين) غ سكت عن لفظ عندى وعلى وقال المازرى اذا قال مالى قبله حق حمل على انه ابرأه من سائر الحقوق كانت دونا فى ذمته او امانة عنده واذا قال مالى عنده حق فالامر عندنا كذلك خلافا لابى حنيفة رضى الله تعالى عنه الذى خصه بالامانات وان قال مالى عليه حق فقال سحنون يعم الدين والامانة وقال ابنه يخص المضمون كالدين والعارية المضمونة وعندى ان لفظة على لما كانت تقتضى الوجوب ادخل سحنون فيها المضمون والوديعة والقراض اذ يجب ردهما كالدين وصرف ابنه على لنفس المال لا لرده ونفس الوديعة ليست على المودع وان كان عليه ردها والحق فى هذه الالتفات الى المراد بهذه الالفاظ فى اللغة او الاستعمال او عرف التخاطب اه فتأمله مع ما فى سماع ابى زيد لو ان رجلا شهد له شاهدان بان له عند زيد عشرة وشهد له آخران له عليه عشرين حلف مع كل شاهد يمينا واخذ الثلاثين ابن رشد هذا بين لان قول احد الشاهدين له عنده خلاف قول الآخر له عليه لان لفظة عند تقتضى الامانة وعلى تقتضى الذمة فكل واحد منهما شهد له على زيد بغير ما شهد له به عليه الآخر فله ان يحلف مع كل واحد منهما ويستحق الثلاثين وان شاء رد اليمين على المطلوب فى الجميع وليس له اخذ العشرة دون يمين اذ لم يجتمع له عليها الشاهدان بخلاف شهادة احدهما ان له عليه عشرة والآخر أن له عليه عشرين فله أخذ العشرة دون يمين لاجتماع الشاهدين عليها وان شاء أن يحلف مع الشاهد الذى شهد له بالعشرين ويأخذها وهذا اذا كانت الشهادتان بمجلس واحد واتفق واحد اختلفا فيه فقال احدهما اقر له بعشرة وقال الآخر بعشرين وان كان الاشهاد بمجلسين فهما حقان فله الحلف مع كل واحد منهما ويستحق ما شهد له به ولو قال الشاهدان انه حق واحد ابطلت شهادتهما ولو زعم الطالب انهما حقان وان زعم ان احدهما يحق حلف معه واخذ ما حلف عليه (تنبيهات الاول) الحطاب ما ذكره ابن رشد والمصنف من انه لا تقبل دعواه بعد الابراء هو المعروف من المذهب وما ذكره ابن عات ونقله صاحب الطراز فى مبارآت الوصى عن يتيمه من انه لو انعقد بين شخصين انه لم يبق بينهما دعوى ولا حجة ولا يمين ولا علقة بوجه من الوجوه ثم ادعى احدهما على الآخر بحق قبل تاريخ الاشهاد المذكور وثبت ببينة فانه يأخذ صاحبه به ولا يضره الاشهاد على الابراء الا انهما لم يسقطا فيه البينة اه البرزلى فعلى هذا يفتقر الى ذكر اسقاط البينة الحاضرة والغائبة فى السر والاعلان ومن اقام منهما بينة فهو زور آفكة

(قوله وطلب) عطف على حق (قوله ثم اراد) أى المبرئ بالكسر (قوله يحلفه) اى المبرأ بالفتح (قوله وادعى) أى المبرئ بالكسر (قوله فليس له) أى المبرئ بالكسر (قوله ذلك) أى تحليفه (قوله عليه) أى الابراء ٤٢٥ (قوله انه) اى الطالب (قوله عليه) اى المطلوب (قوله ولا قبله) بكسر ففتح (قوله أديت) بضم التاء (قوله على) بشد الياء خبر ليس (قوله وغلطت) بضم التاء (قوله فليس له) أى المقر بالحق (قوله المعاملة) أى المخاصمة (قوله قبله) بكسر ففتح (قوله حمل) بضم فكسر (قوله سائر) أى جميع (قوله فالامر) أى الحكم (قوله كذلك) أى مالى قبله حق فى الحمل على الابراء من سائر الحقوق كانت دونا فى ذمته او امانة عنده (قوله لفظة على) اضافته للبيان (قوله على المودع) أى بالفتح (قوله وان كان عليه) أى المودع (قوله ردها) أى الوديعة الجملة حال (قوله فى هذه) اى عند وعلى وقبل ومع (قوله هذا) اى حلفه مع كل واخذ الثلاثين (قوله بين) بكسر المثناة مثقلا منونا (قوله وليس له) اى الطالب (قوله عليها) اى العشرة (قوله ولو زعم الطالب انهما حقان) مبالغة (قوله من انه لا تقبل دعواه بعد الابراء) بيان ما (قوله هو المعروف) خبر ما (قوله من انه لو انعقد بين شخصين الخ) بيان ما (قوله انه اى الشان الخ) فاعل انعقد (قوله فعلى هذا) اى الذى ذكره ابن عات ونقله صاحب الطراز صلة يفتقر (قوله يفتقر) بضم الياء وفتح القاف (قوله آفكة) بمد الهمز وكسر الفاء اى كاذبة

لا عمل عليها البرزلي وما قال ابن عات خلاف المشهور * (الثاني) * ظاهر كلام المصنف بل صريحه وظاهر كلام المازري الذي نقله غ ان الابراء يشمل الامانات وهي معينات وفي الذخيرة ما يخالفه ونصه الابراء من المعين لا يصح فلا يصح ابرأتك من داري التي تحت يدك لان الابراء الاسقاط والمعين لا يسقط نعم تصح فيها الهبة ونحوها اه وهو ظاهر في نفسه الا ان المراد بقول القائل ابرأتك من داري التي تحت يدك اسقطت مطالبتي بها ولا شك انها تقبل الاسقاط فالكلام على حذف مضاف مع ان ما ذكره القرافي خلاف ما صرح به ابن عبد السلام في أول كتاب الصلح ان الاسقاط في المعين والابراء اعم منه لانه يكون في المعين وغيره والله أعلم * (الثالث) * اذا عممت المبارأة بعد عقد الخلع فأفتى ابن رشد بانه راجع لجميع الدعاوى كلها المتعلقة بالخلع او بغيره وافتى غيره بانه يرجع الى احكام الخلع خاصة ذكره البرزلي في مسائل الخلع * (الرابع) * الحط تحصل من هذه النصوص انه ان كان الحق الذي يقوم به المبرى قبل تاريخ البراءة فلا اختلاف ان القول قول المطلوب انه دخل في البراءة وظاهر كلام ابن رشد انه لا يلزمه يمين ولو ادعى عليه الطالب انه نسيه او غلط كما تقدم عن النوادر ونقله ابن بطال برمته ورأيت مكتوبا على هامش النسخة في لحوق اليمين خلاف وبلحوقها العمل انظر نوازل ابن الحاج والمفيد والله سبحانه وتعالى اعلم * (الخامس) * الحط من ادعى عليه بشيء فلم يقر به ولم ينكره وقال عقب دعوى المدعي وانا لي عليك ايضا حق او شيء سماه فلا يكون ذلك اقرارا نقله ابن فرحون عن المازري * (السادس) * الحط اختلف في السكوت هل هو كالاقرار ام لا ففي العتبية سئل عن رجل جاء قوما فقال اشهدكم ان لي على فلان كذا دينارا وفلان معهم ساكت لم يقل نعم ولا لا ولم يسأله الشهود ثم جاء يطلب ذلك منه فقال لا شيء لك علي فقال ذلك لازم له لسكوته حين الاشهاد عليه ابن رشد اختلف في السكوت هل يعد اذنا في الشيء واقرارا على قولين مشهورين منصوصين لابن القاسم في غير ما موضع من كتبه أحدهما انه اذن وثانيهما ليس باذن وأظهرهما انه ليس باذن لان في قول النبي صلى الله عليه وسلم والبكر تستأذن في نفسها واذنها صماتها دليلا على ان غيرها بخلافها في الصمت وقد اجمعوا على هذا في النكاح فوجب ان يقاس ما عداه عليه الا ما يعلم بمستقر العادة ان احدا لا يسكت عليه الا برضا منه فلا يختلف في ان السكوت عليه اقرار به كمن يرى حل امرأته و يسكت ولا ينكره ثم ينكره بعد ذلك وما أشبه ذلك اه ثم قال وفي مذهب ابن راشد ابن القاسم فيمن سئل عند موته هل لاحد عندك شيء فقال لا قيل ولا لامرأتك وهي سامعة ساكتة فانها تحلف ان حقها عليه الى الآن وتأخذه ان قامت لها به بينة ولا يضرها سكوتها ثم قال وقال ابن القاسم فيمن قال لرجل فلان الساكن في منزلك بم اسكنته فقال أسكنته بلا كراء والساكن سامع لم ينكر ولم يغير ثم ادعى ان المنزل له فقال لا يقطع سكوته دعواه ان أقام البينة ان المنزل له ولا يحلف لانه يقول ظننت انه يلاعبه زاد ابن سلمون كتب شجيرة الى سحنون فيمن أوصى بعتق أمته وهي سامعة ساكتة فلما مات قالت انا حرة

(قوله وهي معينات) حال (قوله ان الاسقاط الخ) بيان ما يحذف من (قوله منه) اى الاسقاط (قوله اذا عممت) بضم فكسر مثقلا (قوله بانه) اى التعميم (قوله انه) اى الشأن (قوله يقوم به المبرئ) بالكسر (قوله انه دخل في البراءة) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله انه) أي المطلوب (قوله لا يلزمه) اى المطلوب (قوله من ادعى عليه) بضم الدال وكسر العين (قوله سئل) اى ابن القاسم (قوله أشهدكم) بضم فسكون (قوله وفلان معهم) حال (قوله ثم جاء) أي المشهد (قوله ذلك) أي المشهد به (قوله منه) أي فلان المشهد عليه في حضرته وسكوته (قوله فقال) أي المطلوب (قوله فقال) اى ابن القاسم (قوله ذلك) أي المشهد به (قوله له) اى المشهد عليه (قوله اختلف) بضم التاء (قوله على قولين) صلة اختلف (قوله دليلا) اسم ان مؤخرا (قوله على هذا) أي ان صمت غير البكر ليس اذنا (قوله عداه) أي النكاح (قوله عليه) أي النكاح قوله بمستقر) بكسر القاف أي مستمر دائم كان صفة للعادة فقدم عليها وأضيف اليها (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله ثم قال) اى الحط (قوله مذهب) بضم فسكون ففتح (قوله ثم قال) اى ابن راشد (قوله ثم ادعى) أي الساكن (قوله فقال) أي ابن القاسم (قوله سكوته) أي الساكن (قوله دعواه) أي الساكن ان مسكنه له (قوله أقام) الساكن (قوله ولا يحلف) أي الساكن (قوله لانه) أي الساكن (قوله شجيرة) فاعل كتب (قوله قالت) أي المرأة الموصى بعتقها

فقال لا يضرها سكوته اوذكر البرزلى عن التونسى ان من له دين على ميت قسم بعض عقاره وهو حاضر حين قسمته لم يتكلم ثم تكلم بعد ذلك واعتذر بانه ترك الكلام فان باقى العقار لم يقسم فانه يقبل منه ذلك ابن سهل اذا دفع وديعة لرسول بغير بينة ثم جاء ربها فاعلمه به فسكت ثم طالبه بها فانه يحلف ما أمر الرسول بقبضها وما كان سكوته رضا بقبضه ثم يغرمه ولو علم به وقال للدافع كلم فلانا القابض يحتال لى فى المال الذى قبضه منك كان رضا بقبضه فيطلبه به وبرئ الدافع ومثله فى النوادر والله سبحانه وتعالى أعلم

* (فصل) فى بيان أحكام الاستلحاق * وهو الاقرار بالنسب وافرده بترجمة لاختصاصه باحكام ابن عرفة الاستلحاق ادعاء المدعى انه أب لغيره فيخرج هذا أبى أو ابو فلان الرضاع لا يقال الاستلحاق طلب اللحوق والادعاء اخبار فكيف يفسره به لانه يقال هذا أصله فى اللغة وغلب فى عرف الفقهاء على ما ذكره ابن عرفة ق روى ابن القاسم عن الامام مالك رضى الله تعالى عنهما الاستحسان تسعة أعشار العلم وهذا الباب أكثره محمول عليه البنانى ابن رشد الاستحسان الذى يكثر استعماله حتى يكون اغلب من القياس هو ان يكون طرد القياس يؤدى الى غلو فى الحكم ومبالغة فيه فيعدل عنه فى بعض المواضع لمعنى يؤثر فى الحكم فيختص به ذلك الموضع والحكم بغلبة الظن اصل فى الاحكام ومن الاستحسان مراعاة الخلاف وهو اصل فى المذهب منه قولهم فى النكاح المختلف فيه فسخه طلاق وفيه الارث وهذا المعنى اكثر من ان ينحصر واما العدول عن مقتضى القياس فى موضع من المواضع استحسانا لمعنى لا تأثير له فى الحكم فهو مما لا يجوز بالاجماع لانه من الحكم بالهوى المحرم بنص التنزيل قال الله عز وجل يا داود انا جعلناك خليفة فى الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله ان الذين يضلون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب (انما يستلحق الاب) ابن القاسم وغيره اذا أقر رجل بابن جاز اقراره ولحق به صغيرا كان أو كبيرا انكر الابن أو أقر وفيها من ولد عنده صبى فاعتقه ثم استلحقه بعد طول الزمان لحق به وان أكذبه الولد لا الام اتفاقا ولا الجد على المشهور وحكى الباجى وغيره عن أشهب ان الجد يستلحق وتأوله ابن رشد بحمله على قول الجد أبو هذا ابنى ففى نوازل أصبغ قلت فان استلحق ولد ولد فقال هذا ابن ابنى وابنه ميت هل يلحق به اذا كان له وارث معروف كما يلحقه بابنه لصلبه قال لا لان ولد الولد فى هذا بمنزلة الاخ والعصبة والمولى لا يجوز استلحاقه اذا كان له وارث معروف وذلك ان ابنه لو كان حيا فانكر أن يكون ابنه لم يكن للجد استلحاقه ابن رشد هذا كما قال انه لا يجوز للرجل ان

(قوله فقال) أى سحنون (قوله قسم) بضم فكسر (قوله لم يقسم) بضم الياء وفتح السين (قوله به) أى دفعها الرسول (قوله فسكت) أى ربها (قوله ثم طالبه) أى رب الوديعة المودع بالفتح (قوله بها) أى الوديعة (قوله فانه) أى ربها (قوله بقبضه) أى الرسول (قوله يغرمه) أى المودع بالكسر المودع بالفتح مثل الوديعة أو قيمتها (قوله ولو علم) أى ربها (قوله به) أى قبض الرسول (قوله وقال) أى ربها (قوله فيطلبه) أى ربها القابض به أى المال * (فصل الاستلحاق) * (قوله الاقرار) جنس (قوله بالنسب) فصل مخرج الاقرار بغيره (قوله وأفرده) اى الاستلحاق (قوله ادعاء المدعى) جنس ٤٢٧ (قوله انه أب لغيره) فصل مخرج ادعاء غير ذلك (قوله يفسره) أى الاستلحاق (قوله به) اى الادعاء (قوله لانه) اى الشأن الخ علة لا يقال (قوله هذا) اى طلب اللحوق (قوله أصله) اى معناه (قوله وغلب) اى الاستلحاق (قوله العلم) اى الفقه (قوله عليه) اى الاستحسان (قوله طرد) اى اتباع (قوله غلو) بضم الغين المعجمة واللام اى زيادة (قوله فيه) اى الحكم (قوله فيعدل) بضم الياء وفتح الدال (قوله عنه) اى القياس (قوله يؤثر فى الحكم) اى اعتدالا وخفة (قوله وهو) اى مراعاة الخلاف وذكره لتذكير خبره أو الاستحسان (قوله منه) اى الاستحسان (قوله مقتضى) بفتح الضاد (قوله فهو) اى العدول عن مقتضى القياس لذلك المعنى الذى لا يؤثر فى الحكم (قوله بابن) أى او بنت (قوله جاز) اى نفذ ولزم (قوله صغيرا كان) اى الابن (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ولد) بضم فكسر (قوله وتأوله) اى قول اشهب يستلحق الجد (قوله فان استلحق) اى الجد (قوله فقال) اى الجد (قوله وابنه) اى الجد ميت حال (قوله يلحق) اى ولد الولد (قوله به) اى الجد (قوله له) اى الجد (قوله معروف) اى ثابت (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله اذا كان له) أى الجد (قوله ابنه) اى الجد (قوله فانكر) اى الابن (قوله يكون) اى المستلحق بفتح الحاء (قوله ابنه) اى الابن (قوله انه) اى الشان بيان ما يحذف من

يلحق ولده مولدا هو له منكر وقيل اذا استلحق الجد ولد ولده لحق به حكاه التونسي وليس بصحيح الاعلى ما ذكره فان قال ابن ولدي او ولد ابني فلا يصدق وان قال أبو هذا ولدي او والد هذا ابني صدق والاصل في هذا ان الرجل انما يصدق في الحاق ولد بفراشه لا في الحاقه بفراش غيره وهذا مما لا ينبغي ان يختلف فيه اه زاد ابن عرفة الباجي مالك رضي الله تعالى عنه في كتاب ابن سحنون لا يصلح استلحاق الجد ولا يصح الا من الاب ما علمت فيه خلافا وقال اشهب يستلحق الاب والجد اه ونقل كلام الباجي كالمنكت به على كلام ابن رشد ابن عرفة استلحاق الام لغو وفي نوازل سحنون في رجل له امرأة وله ولد فزعمت المرأة انه ولدها من زوج غيره وزعم الزوج انه ولده من امرأة غيرها انه يلحق بالزوج ولا يقبل قول المرأة ابن رشد لا اختلاف اعلمه انها لا يجوز لها استلحاق ولد بخلاف الاب لان الولد ينسب الى أبيه لا الى أمه ولولا ما حكم به لكان نسبته الى أمه اولى لانها اخص به من أبيه لانهما اشتركا في الماء واختصت بالحمل والوضع ابن عرفة في القذف منها ان نظرت امرأة الى رجل فقالت ابني ومثله يولد لها وصدقها فلا يثبت نسبه منها اذ ليس هنا اب يلحق به وفي الولاء منها ان جاءت امرأة بغلام مفصول فادعت انه ولدها فلا يلحق بها في ميراث ولا يحد من افترى عليها به ابن يونس سحنون ما علمت بين الناس اختلافا ان اقرار الرجل بولد ولد او جد او أخ او غيرهم من سائر القرابات لا يجوز ولا يثبت مع وارث معروف او مع غير وارث قال هو واصبغ وان لم يكن له وارث معروف ولا موالي غير هذا المقر به فانه يجوز اقراره له ويستوجب ميراثه ولا يثبت به نسب وان أتى بعد ذلك آخر وأقام البينة انه وارثه كان أحق بالميراث من المقر له وقال سحنون أيضا لا يجوز اقراره له ولا يرثه وان لم يكن له وارث معروف لان المسلمين يرثونه بذلك كالوارث المعروف اصبغ ان اقر بان هذا الرجل وارثه وله ورثة معروفون ولم يمت المقر حتى مات ورثته المعروفون فان ميراثه لهذا الذي اقر له انه وارثه وكانه اقر به ولا وارث له وانما يستلحق الاب (مجهول النسب) فيها لمالك من ادعى ولدا لا يعرف كذبه فيه لحق به ابن القاسم الذي يتبين به كذبه مثل ان يكون له أب معروف أو هو من المحمولين من بلدة علم انه لم يدخلها كالزنج والصقالبة أو تقوم بينة ان أمه لم تزل زوجة لغيره حتى ماتت واما ان استلحق مجهولا من بلدة دخلها لحق به في تهذيب الطالب بعض أشياخنا اذا قامت بينة ان أم الصبي لم تزل زوجة لفلان وجب الحد على هذا المدعي وكذا نحى بعض شيوخنا انه اذا عرف للولد نسب وادعاه رجل فانه يحد المدعي وكانه نفاه من نسبه وفي هذا عندي نظر اه أبو الحسن ان قامت البينة انها لم تزل زوجة لغيره يحد حد قذف لانه نفاه عن نسبه (ان لم يكذبه)

(قوله يلحق) بضم الياء وكسر الحاء (قوله هو) اى ولده (قوله له) اى الولد صلة منكر (قوله به) اى الجد (قوله فان قال) اى الجد (قوله فلا يصدق) بضم ففتح مثقلا أى الجد (قوله وان قال) أى الجد (قوله صدق) بضم فكسر أى الجد (قوله انما يصدق) بضم ففتح مثقلا (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله ولا يصح) أى الاستلحاق (قوله ما علمت) بضم تاء المتكلم مالك رضي الله تعالى عنه (قوله ونقل) أى ابن عرفة (قوله انه) أى ولد (قوله انها) اى الام (قوله لها) اى الام (قوله حكم) بضم فكسر (قوله نسبته) اى الولد (قوله به) أى الولد (قوله لانهما)

اى الوالدين (قوله واختصت) اى الام (قوله منها) اى المدونة (قوله وصدقها) اى الرجل المرأة (قوله نسبه) اى الرجل ... اى المرأة (قوله منها) أى المدونة (قوله فلا يلحق) أى الولد (قوله بها) أى المرأة (قوله ولا يحد) بضم ففتح مثقلا (قوله افترى عليها به) أى نفاه عنها (قوله سائر) أى باق (قوله هو) أى سحنون فصل به ليصح العطف على المستتر في قال (قوله له) أى المقر (قوله فانه) أى الشأن (قوله يستوجب) أى يستحق (قوله به) اى اقراره به (قوله آخر) فاعل أتى (قوله وأقام) اى الآخر (قوله انه) أى الآخر (قوله وارثه) اى المقر (قوله بذلك) اى الاسلام (قوله وكانه) بفتحات مثقلا أى المقر (قوله ولا وارث له) أى المقر حال (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله لا يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله كذبه) اى المدعي (قوله فيه) أى ادعائه (قوله لحق) أى الولد (قوله به) أى المدعي (قوله له) أى الولد (قوله او هو) اى الولد (قوله المحمولين) اى المجلوبين (قوله علم) بضم العين (قوله انه) اى المدعي (قوله امه) اى الولد اى (قوله لغيره) أى المدعي (قوله دخلها) اى المستلحق بكسر الحاء (قوله نحى) أى اختار (قوله عرف) بضم فكسر (قوله وادعاه) اى الولد (قوله وكانه) بفتحات مثقلا اى المدعي (قوله نفاه) أى الولد (قوله انها) اى المرأة التي ادعى رجل ان ولدها ولده (قوله لغيره) أى المدعي (قوله يحد) بضم الياء أى المدعي (قوله لانه) اى المدعي (قوله نفاه) اى الولد (قوله عن نسبه) اى الولد

اى الاب فى استلحاقه (العقل لصغره) اى الاب عمن استلحقه الاب علة لتكذيبه وعبر ابن شاس بالحس بدل العقل (أو) لم تكذبه (العادة) لكون المستلحق بكسر الحاء لم يدخل البلد الذى ولد به المستلحق بفتحها (او) لم يكذبه (الشرع) كاستلحاق معروف النسب ابن عرفة و يبطله مانع العقل ككونه لئس باسن ممن ادعى انه ابنه او العادة ككونه لم يدخل حيث ولد من ادعى انه ابنه او الشرع كشهوة نسبته لغيره فيها من باع صغيرا ثم اقر أنه ابنه صدق فى قول مالك رضى الله تعالى عنه ولو لم يولد عنده الا ان يتبين كذبه كمن ولد بارض شرك وأتى به فادعاه من لم يدخل تلك البلدة قطأ وتقوم بينة ان امه لم تزل زوجة لفلان حتى ماتت وان شهدت انها لم تزل ملكا لفلان فلا ادرى ولعله تزوجها وفيها مما يتبين كذبه به ان يكون الولد أبه معروف (و) ان (لم يكن) المستلحق بالفتح (رقا لمكذبه) اى المستلحق بالكسر فى استلحاقه فان كان رقا لمكذبه فلا يصدق فى الظاهر فى استلحاقه لاتهامه برفع ملك مالكه عنه (او) اى لم يكن (مولى) بفتح الميم اى عليه ولا بالعتق لمكذبه فان كان مولى لمكذبه فلا يصدق فى الظاهر لاتهامه برفع الولاء عنه (لكنه) أى المستلحق بالفتح (يلحق) اى المستلحق بالفتح (به) اى المستلحق بالكسر فى الصورتين فى الباطن اذ لا يمتنع كونه ابنا لمن استلحقه ومولى لمعتقه او رقا لمالكه فان ملكه المستلحق بالكسر عتق عليه وان اعتقه مالكه ورث المستلحق بالكسر فيها لابن القاسم ان استلحق صبيا فى ملك غيره او بعد أن اعتق غيره فلا يصدق ان أكذبه الحائز لرقه او لولائه ولا يرثه الا ببينة تثبت وفيها لابن القاسم ان ادعاه بعد عتق المبتاع الام و الولد مضى ذلك والحقت به نسب الولد ولم أزل عن المبتاع ما ثبت له من ولائهما ويرد البائع الثمن لانه ثمن أم ولد وكذلك ان استلحقه بعد موتها فانه يرد الثمن لانه ثمن ام ولد وقيل لابن القاسم ارأيت من باع صبيا ولد عنده فاعتقه المبتاع ثم استلحقه البائع ان تقبل دعواه وينقض البيع فيه ولا يعتق قال ارى ان لم يتبين كذب البائع فالقول قوله سحنون هذه المسئلة اعدل قوله فى هذا الاصل وفيها لمالك رضى الله تعالى عنه من باع صبيا ولد عنده ثم اقر بعد ذلك انه ابنه لحق به ورد الثمن الا ان يتبين كذبه ابن عبد الرحمن ويرجع المشترى على البائع بنفقة الولد الى يوم استحقاقه ان لم تكن له خدمة لانه لم يطرح ولده وقيل بل هو كمن اشترى عبدا فاستحق بحريته لا يغرم أجر خدمته فكذلك هذا لا يرجع بنفقته صغيرا كان

(قوله و يبطله) اى الاستلحاق (قوله مانع العقل) اضافته للبيان (قوله ككونه) اى المدعى (قوله او العادة) عطف على العقل (قوله ككونه) اى المدعى (قوله ولد) بضم فكسر (قوله أو الشرع) عطف على العقل (قوله نسبته) اى الولد (قوله لغيره) اى المدعى (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ثم اقر) اى البائع (قوله انه) أى الصغير (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا أى البائع فى دعواه انه ولده (قوله ولو لم يولد) أى الولد (قوله عنده) أى البائع (قوله كذبه) أى البائع (قوله ولد) بضم فكسر (قوله وأتى) بضم فكسر (قوله أمه) اى الولد (قوله وفيها) اى المدونة (قوله فى استلحاقه) صلة مكذب (قوله لاتهامه) اى المستلحق بكسر الحاء (قوله لاتهامه برفع ملك مالكه عنه) فيه انه لا يلزم من صحة استلحاقه رفع ملك مالكه عنه اذ ولد الامة من زوجها لاحق بابيه ومملوك لسيدها (قوله لاتهامه برفع الولاء عنه) فيه انه لا يلزم من صحة استلحاقه رفع ولاء مولاه عنه اذ ولد الامة من زوجها الذى اعتقه مالكه مولى له ولاحق بابيه (قوله فى الصورتين) أى كونه رقا لمكذبه وكونه مولى له (قوله فى الباطن) صلة يلحق (قوله كونه) اى المستلحق بالفتح (قوله فان ملكه) اى المستلحق بالفتح الخ تفريع على لكنه يلحق به (قوله وان أعتقه) اى المستلحق بالفتح (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله غيره) اى المستلحق بالكسر (قوله فلا يصدق) اى المستلحق فى استلحاقه (قوله أكذبه) اى المستلحق بالكسر (قوله لرقه او ولائه) اى الصبى (قوله ان ادعاه) اى البائع الصبى (قوله عتق المبتاع الام والولد) من اضافة اسم المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله ذلك) اى عتق الام والولد (قوله والحقت) بضم تاء المتكلم ابن القاسم (قوله به) اى البائع (قوله ولم أزل) بضم فكسر (قوله من ولائهما) بيان ما (قوله موتها) اى الام (قوله ارأيت) أى خبرنى (قوله ولد) بضم فكسر (قوله فاعتقه) أى الصبى (قوله استلحقه) أى الصبى (قوله ينقض) بضم فسكون ففتح (قوله فيه) اى الصبى (قوله ولا يعتق) بضم الياء وفتح التاء أى الصبى (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله اعدل) اى احكم (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله ولد) بضم فكسر (قوله ثم اقر) اى البائع (قوله انه) اى الصبى (قوله ابنه) اى البائع (قوله به) اى البائع (قوله ورد) اى البائع (قوله كذبه) اى البائع (قوله كان) اى الولد

ثبت له من ولائهما ويرد البائع الثمن وكذلك ان استلحقه بعد موتهما ولو اعتق الام خاصة لم أقبل قوله فيها وقبلته في الولد ولحق به ورد الثمن لاقراره انه ثمن أم ولده ولو كان الولد خاصة هو المعتق لثبت ولاؤه لمعتقه والحقت الولد لمستلحقه واخذ الام ان لم يتهم فيها لدناءتها ورد الثمن وان اتهم فيها فلا ترد اليه وكذلك الجواب اذا باع الامة وهي حامل فولدت عند المبتاع فيما ذكرنا اه وهذه المسئلة اشار اليه المصنف بقوله وان باعها فولدت فاستلحقه الخ وقوله ولحق به مطلقا أى سواء اعتق الام اولم يعتقها او اعتق احدهما دون الآخر الا ان قوله فيها الحقت به نسب الولد ولم أزل عن المبتاع ما ثبت له من ولائهما يخالف قوله في المسئلة الاولى ينقض البيع والعتق فتحصل من هذا انه اذا استلحق من هو في ملك غيره أو ولائه فهل يصدق و يلحق به أولا قولان وعلى القول بتصديقه وهو الظاهر فان كان المستلحق لم يدخل في ملكه فانه يبقى في ملك مالكه وان كان هو البائع فانه يلحق به و ينقض بيعه ان لم يعتقه مشتر به وان اعتقه مشتريه فهل ينقض البيع والعتق أولا قولان ويظهر من كلام ابن رشد ترجيح القول بنقض البيع والعتق فانه قال في آخر نوازل سحنون اذا استلحق الولد الذي باع أمه وكان ولد عنده ولم يكن له نسب وهو حي فلا اختلاف في انه يلحق به و يفسخ البيع فيه ويرد اليه ولدا وأمه أم ولد وان كان الولد قد اعتق و ينقض العتق وقيل لا ينقض ويلحق مجهول النسب مستلحقه ان صغر بل (وان كبر) بكسر الموحدة المستلحق بالفتح اى كان بالغا حين استلحاقه ابن عرفة ابن شاس وابن الحاجب لا كلام للمستلحق ولو كان كبيرا فقبله ابن عبد السلام وابن هرون دون ذكر خلاف فيه وذكرت في اختصار الحوفية ان في شرط الاستلحاق بتصديق المستلحق اذا كان ممن يعقل طرقا الاولى لابن خروف والحوفي اشتراطه الثانية للبيان والجواهر عدمه الثالثة للصقلي يشترط في مجهول حوز الام لا في غيره وفي أمهات الاولاد منها من ولد عنده صبي فاعتقه ثم استلحقه بعد طول الزمان لحق به وان كذبه الولد وفي الشهادات منها من ادعى على رجل انه ولده أو والده لم يحلف له فظاهره شرط التصديق وكذا قولها في الولاء والمواريث من ادعى انه ابن فلان أو أبوه أو انه مولاه من فوق أو من أسفل وفلان يجحد فله

ايقاع

بضم فكسر (قوله من ولائهما) أى لامة وولدها بيان لما (قوله موتهما) أى الامة وولدها (قوله ولو اعتق) أى المبتاع (قوله قوله) اى البائع (قوله فيها) اى الام (قوله وقبلته) بفتح فكسر أى قوله (قوله ولحق) اى الولد (قوله به) أى البائع (قوله ورد) أى البائع (قوله لاقراره) أى البائع (قوله المعتق) بفتح التاء (قوله والحقت) بضم التاء (قوله واخذ) أى البائع (قوله وان لم يتهم) أى البائع (قوله فيها) أى الام (قوله لدناءتها) أى الام عند لم يتهم فيها (قوله ورد) أى البائع (قوله وان اتهم) أى البائع (قوله فيها) اى الام (قوله فلا ترد) أى الام (قوله اليه) اى البائع (قوله او ولائه) أى غيره عطف على ملك (قوله فان كان المستلحق) أى بالفتح (قوله ملكه) اى مستلحقه بالكسر (قوله فانه) اى المستلحق بالفتح (قوله وان كان) اى المستلحق بالكسر (قوله فانه) اى المستلحق بالفتح (قوله به) اى المستلحق بالكسر (قوله بيعه) اى المستلحق بالفتح (قوله وان اعتقه) اى المستلحق بالفتح (قوله فانه) اى ابن رشد (قوله وكان) اى الولد (قوله ولد) بضم فكسر (قوله له) اى الولد (قوله وهو) اى الولد (قوله في انه) اى الولد (قوله به) اى مستلحقه بالكسر (قوله فيه) اى الولد (قوله ويرد) بضم ففتح مثقلا (قوله اليه) اى بائعه (قوله ولدا) اى محكوما بولديته لمستلحقه حال من نائب فاعل يرد (قوله وأمه) اى الولد (قوله أم ولد) اى لمستلحقه (قوله وان كان الولد قد اعتق) بضم الهمز مبالغة (قوله بالمستلحق) بالفتح (قوله ولو كان) اى المستلحق (قوله فقبله) بكسر الموحدة (قوله فيه) اى كونه لا كلام له (قوله وذكرت) بضم التاء (قوله المستلحق) بالفتح (قوله اذا كان) اى المستلحق (قوله طرقا) بضم الطاء والراء جمع طريق (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله والحوفي) بفتح الحاء المهملة وسكون الواو وكسر الفاء وشد الياء (قوله اشتراطه) اى تصديق المستلحق (قوله عدمه) اى اشتراط تصديقه (قوله يشترط) بضم الياء والراء اى تصديقه (قوله منها) اى المدونة بيان امهات الاولاد (قوله ولد) بضم فكسر (قوله لحق) اى الصبي (قوله به) اى مستلحقه (قوله وان كذبه) اى المستلحق (قوله منها) اى المدونة بيان الشهادات (قوله لم يحلف) اى المدعى عليه (قوله له) اى المدعي (قوله مولاه من فوق) اى معتقه بالكسر (قوله أو من أسفل) اى معتقه بالفتح (قوله يجحد) اى أبوته أو بنوته أو كونه مولاه (قوله فله) اى المدعي

(قوله ايقاع) اى اقامة (قوله عليه) اى المدعى عليه (قوله ويقضى) بضم الياء وفتح الضاد (قوله له) اى المدعى بما شهدت له به البينة من بنوته أو ابوته أو كونه مولاه (قوله من النوادر) بيان كتاب الاقرار (قوله فان لم يحزه) اى الولد (قوله نسب) اى لغير مستلحقه (قوله كذبه) اى مستلحقه (قوله وان سمت) اى المرأة (قوله غيره) اى مستلحقه (قوله وحضر) اى من سمته المرأة (قوله فادعاه) اى المسمى الولد (قوله كان) اى المسمى (قوله به) اى الولد (قوله ان كانا) اى المرأة والمسمى (قوله والا) اى وان لم يكونا طارئين (قوله تطر) بضم فكسر (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله بحوزها) اى المرأة (قوله فان لم تكن) اى المرأة (قوله كان) اى الولد (قوله منهما) اى مستلحقه ومسماها (قوله هذا) اى قوله فان لم تكن فى حيازة أحد كان ولد زنا الخ (قوله بشرط) صلة القول (قوله بثبوت) صلة شرط (قوله أم) مفعول نكاح المضاف لفاعله (قوله أو ملكه) عطف على نكاح اى المستلحق (قوله اياها) اى أم الولد (قوله وهو) اى قوله فان لم تكن فى حيازة أحد الخ (قوله أولا) بشد الواو (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ثم ادعاه) اى الملاعن الولد (قوله موته) اى الولد ٣ ٤٣ (قوله عن مال) صلة موت (قوله فان كان له)

ايقاع البينة عليه ويقضى له وفى باب الاقرار بالولد من كتاب الاقرار من النوادر عمن ادعى فى ولد من امرأة انه ولده منها فقالت بل هو ولدى من غيرك ولم تسم أحدا فان لم يحزه نسب لحق بمستلحقه ان لم يتبين كذبه وان سمت غيره وحضر فادعاه كان أحق به ان كانا طارئين والا نظر من كان يعرف بحوزها فان لم تكن فى حيازة أحد كان ولد زنا ولا يلحق بواحد منهما قلت هذا يأتى على القول بشرط الاستلحاق بثبوت تقدم نكاح المستلحق أم الولد أو ملكه اياها وهو مناف لقوله أولا ان لم تسم أحدا ألحق الولد بمستلحقه فتأمله ويلحق مجهول النسب مستلحقه ان كان حيا بل (أو) اى وان (مات) المستلحق بالفتح ق فيها من نفى ولدا بلعان ثم ادعاه بعد موته عن مال فان كان له ولد ضرب الحد ولحق به وان لم يترك ولدا فلا يقبل قوله لانه يتهم فى ميراثه ويحد ولا يرثه ومن الاستغناء أشهب اذا مات ولد الملاعنة عن مال وموال ثم أقر به الملاعن ولم يترك ولدا ولا ولد ولد فلا يصدق لاتهامه بجر الولاء والمال لنفسه وقد وجب لامه ومواليه أو المسلمين ان لم يكن له وارث وان كان ترك ولدا أو ولد ولد ذكرا أو أنثى صدق ولحق به وورث نصيبه مع بنيه أو بناته وضرب الحد فى المسئلتين جميعا لحق به الولد أو لم يلحق وكذا من باع أمة حاملا ثم أقر بعد موت ولدها بانه ابنه فلا يصدق ان لم يترك ولدا او لا ولد ولد (و) اذا استلحق ميتا (ورثه) اى المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح (ان ورثه) اى المستلحق بالفتح (ابن) الحط ظاهره ان هذا الشرط انما هو فى ارثه منه وأما نسبه فلاحق به وان لم يرثه ابن وهو كذلك كما صرح به أبو الحسن فى كتاب اللعان وفيه خلاف وظاهر كلام المصنف انه انما يرثه اذا ورثه ابن ذكر وانه لو ورثه بنت أو غيرها لا يرثه وهو خلاف ما تقدم له فى اللعان فانه قال فيه وورث

اى الولد (قوله ضرب) بضم فكسر اى المدعى (قوله الحد) اى لقذف زوجته (قوله ولحق) اى الولد (قوله به) اى المدعى (قوله وان لم يترك) اى الولد (قوله قوله) اى المدعى (قوله لانه) اى المدعى (قوله يتهم) بضم الياء وفتح الهاء اى المدعى (قوله فى ميراثه) اى الولد (قوله ويحد) اى المدعى حد قذفه زوجته (قوله ولا يرثه) اى المدعى الولد (قوله ومن الاستغناء) خبر مقدم (قوله عن مال وموال) اى عتقاء صلة مات (قوله به) اى ولد الملاعنة (قوله ولم يترك)

٥٥ منح ث اى ولد الملاعنة (قوله فلا يصدق) اى الملاعن فى اقراره به (قوله لاتهامه) اى الملاعن (قوله وقد وجب) اى ثبت الميراث (قوله لامه) اى ولد الملاعنة (قوله ومواليه) اى معتقيه بالكسر (قوله أو المسلمين) اى بيت المال (قوله ان لم يكن له) اى ولد المعتقة (قوله وان كان) اى ولد الملاعنة (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا اى الملاعن فى اقراره بولد ملاعنته (قوله ولحق) اى الولد (قوله به) اى الملاعن (قوله وورث) اى الملاعن (قوله نصيبه) اى الملاعن من تركة ولده الذى أقر به بعد لعانه فيه (قوله مع بنيه أو بناته) اى الولد (قوله وضرب) بضم فكسر اى الملاعن (قوله الحد) اى لقذفه زوجته (قوله فى المسئلتين) اى مسئلة ترك الولد ومسئلة عدمه (قوله ان لم يترك) اى الولد (قوله هذا الشرط) اى ان ورثه ابن (قوله فى ارثه) اى الملاعن (قوله منه) اى الولد (قوله وأما نسبه) اى الولد (قوله به) اى الملاعن (قوله وان لم يرثه) اى الولد (قوله وفيه) اى لحوق النسب اذا لم يرثه ابن (قوله انه انما يرثه) اى المستلحق المستلحق (قوله اذا ورثه) اى المستلحق (قوله وانه لو ورثه) اى المستلحق (قوله لا يرثه) اى المستلحق المستلحق (قوله له) اى المصنف (قوله فانه) اى المصنف (قوله قال فيه) اى اللعان

المستلحق الميت ان كان له ولد اولم يكن وقل المال وما فى اللعان هو الموافق لما فى المدونة وأبى الحسن فى كتاب اللعان ونصها ومن نفى ولدا بلعان ثم ادعاه بعد موته عن مال فان كان له ولد ضرب الحد ولحق به وان لم يترك ولدا فلا يقبل قوله لاتهامه فى ميراثه ويحد ولا يرثه أبو الحسن فضل بن مسلمة الا أن يكون المال يسيرا غيره أو يكون ولده عبدا وهذا انما هو فى الميراث وأما النسب فلاحق لان الحاق النسب ينفى كل تهمة الشيخ كان ينبغى على هذا أن يرث ولكن سبق النفى الى هذا الولد ابن عرفة فى باب اللعان عقب نقله كلامها ظاهر كلامها ولو كان الولد بنتا وذكر بعض المغاربة عن أحمد بن خالد انه ان كان الولد بنتا فلا يرث معها بخلاف اقرار المريض لصديق ملاطف فانه ان ترك بنتا صح اقراره لانه ينقص قدر ارثها ابن حارث اتفقوا فيمن نفى الولد ولاعن فيه ثم مات الولد عن مال وولد وأقر الملاعن به انه يلحق به ويحد وان لم تترك ولدا فلا يلحقه واختلف فى الميراث فقول ابن القاسم فيها يدل على وجوبه وهو قوله ان لم يترك ولدا فلا يقبل قوله لتهمته فى ارثه وان ترك ولدا قبل قوله لانه نسب يلحق به وروى البرقى عن أشهب ان الميراث قد ترك لمن ترك ولا يحسب له ميراث وان ترك ولدا أبو ابراهيم فضل ان كان المال يسيرا قبل قوله ثم قال وما ذكره ابن حارث من الاتفاق على عدم استلحاقه ان كان الولد قد مات مثله لابن القاسم وابن المواز وأصبغ أبو ابراهيم وغيره من القاسيين انما يتهم ان لم يكن له ولد فى ارثه فقط وأما نسبه فثبت باعترافه وقد صرح بهذا فى نوازل سحنون من كتاب الاستلحاق ونصه سحنون فى ابن الملاعنة يهلك عن بنت وعصبة ثم يستلحقه الملاعن تلحق ابنة الميت بجدها ويرجع الجد على العصبة بالنصف الذى أخذوا من ميراث ولده ابن رشد هذا كما قال لان استلحاقه الميت الذى لاعن به استلحاق لابنته فتلحق بجدها وهذا مثل ما فى المدونة ان الملاعن له

استلحاق

(قوله المستلحق) بكسر الحاء (قوله ان كان له) اى الميت (قوله أو لم يكن) اى للميت ولد (قوله ثم ادعاه) أى الملاعن الولد المنفى (قوله بعد موته) اى الولد (قوله عن مال) صلة موت (قوله فان كان له) اى الولد (قوله ضرب) بضم فكسر اى الملاعن (قوله الحد) اى لقذف زوجته (قوله ولحق) اى الولد (قوله به) اى الملاعن (قوله وان لم يترك) اى الولد (قوله قوله) اى الملاعن (قوله لاتهامه) اى الملاعن (قوله فى ميراثه) اى الولد (قوله ويحد) اى الملاعن حد قذفه زوجته (قوله ولا يرثه) اى الملاعن الولد (قوله فضل) باعجام الضاد أى قال (قوله غيره) اى قال غير فضل (قوله ولده) اى المستلحق (قوله وهذا) اى التفصيل (قوله وأما النسب فلاحق) اى مطلقا (قوله الشيخ) اى قال أبو الحسن (قوله على هذا) اى نفى الحاق النسب كل تهمة (قوله ان يرث) أى المستلحق الولد وان لم يكن له ولد وكثر ماله (قوله نقله) اى ابن عرفة (قوله كلامها) اى المدونة (قوله انه) اى الشأن (قوله فلا يرث) اى الملاعن (قوله معها) اى بنت الملاعن فيه (قوله فانه) اى المريض (قوله اقراره) اى المريض (قوله لانه) اى الاقرار (قوله ارثها) اى البنت فتنتفى تهمته فى اقراره لصديقه الملاطف بشدة شفقته على بنته (قوله به) اى الولد الميت الملاعن فيه (قوله انه) اى الولد (قوله به) اى الملاعن (قوله ويحد) اى الملاعن (قوله وان لم يترك) أى الملاعن فيه (قوله فلا يلحقه) أى الملاعن فيه الملاعن (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فيها) اى المدونة (قوله وجوبه) اى ثبوت الميراث (قوله وهو) اى كلامه فيها الدال على وجوبه (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله ان لم يترك) أى الملاعن فيه (قوله فلا يقبل قوله) اى الملاعن (قوله لتهمته) اى الملاعن (قوله فى ارثه) اى الملاعن فيه تنازع فيه قول وتهمة ومفهومه قبوله فى لحوقه به (قوله وان ترك) اى الملاعن فيه (قوله قبل) بضم فكسر (قوله قوله) اى الملاعن (قوله الميراث) اى من مال الملاعن فيه (قوله ترك) بضم فكسر اى تركه الملاعن (قوله لمن ترك) اى الولد الملاعن فيه من الورثة (قوله ولا يحسب له) اى الملاعن (قوله ميراث) اى من الملاعن فيه (قوله وان ترك) اى الملاعن فيه (قوله قبل) بضم فكسر (قوله قوله) اى الملاعن (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله من الاتفاق الخ) بيان ما (قوله مثله الخ) خبر ما (قوله من القاسيين) بيان غيره (قوله انما يتهم) اى الملاعن (قوله ان لم يكن له) اى الملاعن (قوله فى ارثه) اى الملاعن فيه صلة يتهم وهو المحصور فيه (قوله فقط) توكيد للحصر (قوله وأما نسبه) اى الملاعن فيه (قوله باعترافه) اى الملاعن (قوله بهذا) اى اتهامه انما هو فى ارثه دون نسبه لثبوته باقراره (قوله سحنون) اى قال (قوله ثم يستلحقه) اى ابن الملاعنة (قوله بجدها) اى الملاعن (قوله ولده) اى الملاعن فيه (قوله لان استلحاقه) اى الملاعن (قوله استلحاق) خبران (قوله لابنته) اى الملاعن به (قوله وهذا) اى قول سحنون فى ابن الملاعنة (قوله مثل) بكسر فسكون (قوله ان الملاعن الخ) بيان ما يحذف من

(قوله بعد موته) اى الولد صلة استلحاق (قوله ولا يتهم) اى الملاعن (قوله له) اى الولد (قوله ولد) اى ابن (قوله فكما لا يتهم) اى الملاعن (قوله مع الولد) اى الابن (قوله وان كان له) اى الملاعن (قوله معه) اى الابن (قوله وان ورث) اى الملاعن (قوله معها) اى البنت (قوله لكنه) اى ابن رشد (قوله بينه) اى الذكر (قوله غير) فاعل ورث (قوله لحوق) خبر ان (قوله وهذا) أى لحوق نسب الولد (قوله عليه) اى العبد (قوله مات) أى العبد (قوله ثم استلحقه) اى العبد (قوله فانه يلحق) أى العبد (قوله به) أى بائعه (قوله ويرث) أى بائعه (قوله منه) أى العبد (قوله ان كان له) أى العبد (قوله فان كان) أى ولد العبد

استلحاق الولد الذى لاعن به بعد موته ولا يتهم على أنه انما استلحقه ليرثه ان كان له ولد فكما لا يتهم مع الولد وان كان له معه السدس فكذلك لا يتهم مع البنت وان ورث معها النصف اذ قد يكون مال الذى ترك الابن كثيرا فيكون سدسه أكثر من نصف مال من ترك بنتا اه فحمل ابن رشد لفظ الولد فى المدونة على الذكر لكنه ساوى بينه وبين البنت فى الحكم *(فرع)* لو ورث المستلحق غير ولد فلا يصدق مستلحقه لان العلة فى تصديقه مع الولد لحوق نسب الولد وهذا يرفع التهمة ففى نوازل سحنون فيمن باع عبدا وجنى عليه المشترى جناية مات منها ثم استلحقه بائعه فانه يلحق به ويرث منه ان كان له ولد فان كان الولد حرا ورث الاب معه حظه من الدية وان كان عبدا ورث جميعها لان استلحاقه بعد موته استلحاق لولده واستلحاق النسب يرفع التهمة فى الميراث واستفيد من هذه المسئلة فائدتان احداهما انه ان وجد للمستلحق ولد كافر ورثه المستلحق وان حجب الكافر من الميراث وهذا خلاف ما قاله المصنف فى باب اللعان وقد اعترضه غ والثانية ان كلام المدونة المتقدم انما هو فى ابن الملاعنة وكلام المصنف أعم منه وما فى كلام سحنون موافق له والله أعلم (أو باعه) اى المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح على أنه عبده ثم استلحقه لحق به (ونقض) بضم فكسر اى فسخ بيعه فيرد المستلحق ثمنه (ورجع) مشتريه على بائعه (بنفقته) اى المستلحق بالفتح (ان لم تكن له) اى المستلحق بالفتح (خدمة على الارجح) عند ابن يونس من الخلاف تقدم عن ابن عبد الرحمن انه يرجع بنفقته الى يوم استلحاقه كمن تعمد طرح ولده وقيل لا يرجع بها كمن اشترى عبدا فاستحق بحرية وقيل ان كان صغيرا لا خدمة له رجع بنفقته وان كانت له خدمة أقر بها المبتاع أو ثبتت فلا يرجع بنفقته ابن يونس وهذا أعدلها (وان) باع أمة بلا ولد ثم (ادعى) بائعها (استيلادها) أى الامة التى باعها (ب) ولد (سابق) منه على بيعها (ف) فى قبول قوله ونقض بيعها وعدمهما (قولان) منصوصان (فيها) اى المدونة غ فى كتاب أمهات الاولاد من المدونة ومن باع أمة فاعتقت فلا تقبل دعواه أنه كان أولدها الا ببينة عياض فى كتاب الآبق قال مرة لا ترد مطلقا ومثله فى كتاب المكاتب وقال مرة ترد اليه ان لم يتهم فيها وحكى بعضهم ان فى كتاب الآبق لم يردها مطلقا أيضا وليس كذلك فى روايتنا اه وأراد ببعضهم اللخمى فمعنى قوله بسابق بولد سابق احترازا من التى بعدها والضمير فى فيها المدونة (وان باعها) اى الامة (فولدت) عند مشتريها لاقل من أقصى مدة الحمل أربع سنين أو خمس (فاستلحقه) اى البائع ولدها بأن قال هو ابنه (لحق) ولدها به (ولم) الاولى لا (يصدق) بضم

(قوله معه) اى ولد العبد (قوله حظه) أى نصيب الاب (قوله من الديه) بيان حظه (قوله وان كان) أى ولد العبد (قوله ورث) اى الاب (قوله جميعها) اى الدية (قوله لان استلحاقه) اى العبد (قوله بعد موته) اى العبد (قوله لولده) اى العبد (قوله أنه) اى الشأن (قوله ان وجد) بضم فكسر (قوله للمستلحق) بفتح الحاء (قوله ورثه) اى المستلحق (قوله المستلحق) بكسرها (قوله وان حجب) بضم فكسر الخ حال (قوله اعترضه) اى فى اللعان (قوله منه) اى كلامها (قوله له) اى كلام المصنف (قوله فيرد) بفتح فضم (قوله أنه) اى المشترى (قوله بها) اى نفقته (قوله ان كان) أى العبد (قوله وعدمهما) أى القبول والنقض (قوله من المدونة) بيان كتاب أمهات الاولاد (قوله فاعتقت) بضم الهمز وكسر التاء (قوله دعواه) أى البائع (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله مطلقا) أى عن تقييدها بتهمته فيها (قوله له) أى البائع (قوله مطلقا) أى عن التقييد بعدم تهمته فيها (قوله التى بعدها) أى وان باعها فولدت الخ (قوله أربع سنين الخ) بيان أقصى أمد الحمل (قوله اى البائع ولدها) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله بأن قال هو ابنه) تصوير لاستلحاقه (قوله ولدها) تفسير لفاعل يلحق المستتر فيه

(قوله بائعها) تفسير لنائب فاعل يصدق المستترفيه (قوله بائعها) تفسير لنائب فاعل اتهم المستترفيه (قوله فيها) أى الامة صلة اتهم (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله لما تلحق فيه الانساب) أى لاقل من أقصى أمد الحمل (قوله ولم يدعه) أى المبتاع الولد (قوله فانه) أى الولد (قوله به) أى البائع (قوله ويرد) بضم ففتح (قوله ان لم يتهم) اى البائع (قوله فيها) اى الامة (قوله ان اتهم) اى البائع (قوله لم يرد) بضم ففتح (قوله اليه) اى البائع (قوله بحصته) اى الولد من ثمنه وأمه (قوله ولا ترد هى) اى الامة للبائع (قوله حتى يسلم) بفتح فسكون أى البائع (قوله العـدم) بضم فسكون أى الفقر (قوله الصبابة) باهمال الصاد وموحدتين اى شدة المحبة (قوله فيها) اى الامة (قوله ولو كان المستلحق) بكسر الحاء (قوله لحق) اى المستلحق بفتحها (قوله به) اى المستلحق (قوله واتبع) بضم فكسر اى المستلحق (قوله بقيمته) اى المستلحق (قوله وان لم يتهم) اى المستلحق (قوله فيها) اى الامة (قوله صلحت) بفتح اللام وضمها (قوله فرهت) بفتح فضم اى خفت فى عملها ونشطت فيه (قوله وهو) اى المستلحق الخ حال

ففتح مثقلا بائعها (فيها) اى الامة التى باعها واستلحق ولدها فصارت أم ولده (ان اتهم) بضم الفوقية مشددة وكسر الهاء بائعها فيها (ا) بسبب (محبة) منه لها (أو) سبب (عدم) بفتح العين والدال اى فقد (ثمن) لها من يده باتفاقه مثلا بعد قبضه من مشتريها (أو) بسبب (وجاهة) اى نباهة أو جمال وحسن (ورد) بائعها ثمنها لمشتريها ابن يونس لاعترافه بانها أم ولد لا تباع (ولحق به) اى البائع (الولد) الذى استلحقه لحوقا (مطلقا) عن التقييد بعدم اتهامه فيها بشئ مما تقدم أو بعدم عتقها أو بحياة الولد ق فيها ومن ابتاع أمة وولدها أو ابتاعها بلا ولد فولدت عنده لما تلحق فيه الانساب ولم يدعه وادعاه البائع فانه يلحق به ويرد البيع وتعود هى أم ولد ان لم يتهم فيها قال ابن القاسم ان اتهم فيها وهو ملى لم يرد اليه الا الولد بحصته ولا ترد هى حتى يسلم من خصلتين العدم والصبابة فيها ولو كان المستلحق عديما لحق به واتبع بقيمته وان لم يتهم فيها بصبابة ولا بما صلحت فى بدنها أو فرهت وهو ملىء فلترد اليه ويرد الثمن ولا قيمة عليه فى الولد وان كان غير متهم وهو عديم لحق به واتبع بقيمته يوم أقر به يريد على الحصة ولا ترد الامة اليه اهـ من ابن يونس (وان) استلحق رجل رقيقا لغيره وكذبه مالكه فألغى استلحاقه ثم (اشترى) المستلحق بالكسر (مستلحقه) بالفتح (و) الحال (المال) جار على المستلحق بالفتح (لغـيره) اى المستلحق بالكسر وكذبه المالك حين استلحاقه فألغى ثم اشتراه (عتق) بفتحات المستلحق بالفتح على مستلحقه بالكسر لاعترافه بأنه ابنه والاب لا يستقر ملكه على ابنه وقوى الحكم بعتقه بالتشبيه فقال (ك) عتق الرقيق على (شاهـد) له بالعتق على مالكه فلم تقبل شهادته و (ردت) بضم ففتح مثقلا (شهادته) اى الشاهد بالعتق لمانع قام به ثم اشترى الشاهد الرقيق المشهود له فيعتق عليه لاعترافه بحريته ق فيها ان استلحق ابن أمة لرجل وادعى نكاحها وكذبه السيد فلا يلحق به ولا يثبت نسبه منه الا ان يشتريه فيلحق به ويكون حرا كمن ردت شهادته بعتق عبد ثم اشتراه ولانه أقر بأنه ولده بنكاح لا بحرام وان ابتاع الام فلا تكون أم ولد به ابن يونس

(قوله فلترد) بضم التاء وفتح الراء اى الامة (قوله اليه) اى بائعها (قوله ويرد) بفتح فضم اى بائعها (قوله عليه) اى بائعها (قوله وان كان) اى بائعها (قوله غير متهم) اى فيها (قوله وهو) اى بائعها واوه للحال (قوله لحق) اى ولد الامة (قوله به) اى بائعها (قوله واتبع) بضم فكسر أى بائعها (قوله بقيمته) اى الولد (قوله يوم أقر) اى بائعها (قوله به) اى الولد (قوله ولا ترد) بضم ففتح (قوله اليه) اى بائعها (قوله وكذبه) اى المستلحق بالكسر (قوله حين استلحاقه) صلة كذبه (قوله فألغى) بضم الهمز وكسر الغين المعجمة اى استلحاقه وبقى المستلحق بالفتح رقا لمالكه (قوله ثم اشتراه) اى المستلحق المستلحق (قوله لاعترافه) اى المشترى (قوله أنه) اى الرقيق (قوله ابنه) اى المشترى (قوله وقوى) بفتحتين مثقلا اى المصنف (قوله بالتشبيه) صلة قوى (قوله له) اى الرقيق (قوله على مالكه) أى الرقيق (قوله به) اى الشاهد (قوله فيعتق) اى الرقيق (قوله عليه) اى الشاهد (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ان استلحق) اى المكلف الحر الرشيد (قوله ابن أمة) مفعول استلحق (قوله لرجل) نعت أمة (قوله وادعى) اى المستلحق (قوله نكاحها) اى الامة (قوله وكذبه) اى المستلحق (قوله فلا يلحق) اى ابن الامة (قوله به) اى المدعى (قوله نسبه) اى ابن الامة (قوله منه) اى المدعى (قوله الا ان يشتريه) اى المدعى ابن الامة (قوله فيلحق) اى الولد (قوله به) اى المشترى (قوله ويكون) اى الولد (قوله ردت) بضم ففتح (قوله ثم اشتراه) اى الشاهد العبد (قوله ولانه) اى المدعى (قوله بأنه) اى ابن الامة (قوله ولد) بضم فكسر (قوله وان ابتاع) اى مستلحق ابن الامة (قوله الام) اى الامة (قوله فلا تكون) اى الامة (قوله ام ولد) اى للمبتاع (قوله به) اى المستلحق

يونس لانه أولدها فى ملك غيره ولو اشتراها سامة لا وادعى ان حملها منه بنكاح فان الولد يلحق به وتكون هى أم ولد به ح ط فى كتاب الولاء من المدونة من شهد على رجل أنه اعتق عبده فردت شهادته ثم ابتاعه منه أو شهد على أبيه بعد موته انه أعتق عبده فى وصيته فصار العبد فى قسمه أو أقر بعد ان اشترى عبدا أنه حر أو شهد ان البائع اعتقه والبائع منكر او قال كنت بعت عبدى هذا من فلان فأعتقه وفلان يجحد ذلك فالعبد فى ذلك كله حر بالقضاء وولاؤه لمن زعم هذا أنه اعتقه (وان استلحق) شخص شخصا (وارثا غير ولد) لمستلحقه بالكسر كأخ وعم وأب وأم فلا يثبت نسبه له و (لم) الاولى ولا (يرثه) اى المستلحق بالفتح المستلحق بالكسر (ان كان) اى وجد (وارث) للمستلحق بالكسر غ كذا فى النسخ الصحيحة بالشرط المثبت ولا يصح غيره ح ط اختلفت النسخ ففى بعض النسخ الصحيحة ان يكن بلفظ المضارع واسقاط لم وكتب عليها صاحبها انه كذلك فى نسخة مقابلة على نسخة بخط المصنف وفى بعضها ان كان وارث وهى صحيحة أيضا موافقة لما قبلها وهذا هو الموافق للنقل ولما قدمه المصنف فى فصل اختلاف الزوجين وفى بعضها ان لم يكن بثبوت لم وهى غير صحيحة لانها تؤدى عكس المراد والمعنى على النسخة الصحيحة ان من استلحق غير ولد فلا يرث المستلحق الذى هو غير ولد الذى استلحقه ان كان هناك وارث (والا) اى وان لم يكن هناك وارث (ف) فى ارثه (خلاف) هذا الذى فرضه أهل المذهب فى صورة هذه المسئلة وان كان ظاهر كلام ابن الحاجب عكس هذا فقد قال ابن عبد السلام انما هذا اذا كان المقر ذا مال ومسئلة المصنف يعنى ابن الحاجب فى العكس فتأمل اه ولكن الذى يظهر أنه لا فرق بينهما لانه اذا قال هذا أخى وصدقه الآخر فكل منهما قد استلحق غير ولد ولذا ترك المصنف الكلام عليها وشرح تت نسخة ان لم يكن وارث على ظاهرها فقال ولم يرثه ان لم يكن وارث غيره والا بأن كان هناك وارث غيره فخلاف هل يرث معه أولا هذا ظاهر كلامه وعليه قرره الشارحان ثم تعقبه الشارح بأنه عكس ما عليه أصحابنا وهو ان الخلاف انما هو مع عدم الوارث وأما مع وجوده فلا اه وما تعقبه الشارح مثله للمصنف فى اثناء فصل التنازع فى الزوجية حيث قال وفى الاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت النسب خلاف والعجب من الشارحين كونهما لم ينبها على ذلك ق لاشك ان العبارة ناقصة ههنا وقد قاله بهرام ابن عرفة اقرار من يعرف له وارث يحيط بارثه ولو بولاء لغو اتفاقا ومن ترجمة الاقرار بالولد من فرائض ابن يونس ان أقرت المرأة بزوج أو الرجل بزوجة وصدق الآخر صاحبه فقال أهل المدينة

(قوله لانه) اى المدعى (قوله فى ملك غيره) حال من المفعول (قوله منه) اى مشتريها (قوله به) اى مشتريها (قوله به) اى ولدها (قوله من المدونة) بيان كتاب الولاء (قوله ابتاعه) اى الشاهد العبد (قوله منه) اى المشهود عليه (قوله على أبيه) اى الشاهد (قوله بعد موته) اى أبيه (قوله أنه) اى أباه (قوله اعتق) اى أبوه (قوله عبده) اى أبيه (قوله فردت) بضم ففتح (قوله شهادته) اى الابن (قوله فى وصيته) اى أبيه (قوله قسمه) اى الشاهد (قوله أو أقر) اى المكلف الحر الرشيد (قوله أنه) اى العبد مفعول أقر بحذف الباء (قوله أو شهد) اى المشترى (قوله أو قال) اى المشترى (قوله نسبه) اى المستلحق بالفتح (قوله له) اى مستلحقه بالكسر (قوله هذا) اى كون الميت المستلحق بالكسر وطالب ارثه مستلحقه بالفتح (قوله وان كان ظاهر كلام ابن الحاجب الخ) حال (قوله عكس هذا) اى ان الميت المستلحق بالفتح والقائم بارثه مستلحقه بالكسر ونص ابن الحاجب ولو استلحق ذا مال وله وارث لم يرثه وكذلك ان لم يكن له وارث على الاصح بناء على ان المسلمين كالوارث أولا اه (قوله هذا) اى الخلاف (قوله فى العكس) اى اذا كان المقر به ذا مال (قوله انه) اى الشأن (قوله بينهما) اى فرض أهل المذهب وظاهر كلام ابن الحاجب (قوله لانه) اى المقر (قوله وصدقه) اى المقر (قوله الآخر) اى المقر به (قوله منهما) اى المقر والمقر به (قوله ولذا) اى عدم الفرق بينهما علة ترك (قوله عليها) اى مسئلة ابن الحاجب (قوله وعليه) أى ظاهره صلة قرر (قوله الشارحان) أى بهرام والبساطى (قوله تعقبه) أى كلام المصنف (قوله الشارح) أى بهرام (قوله بأنه) أى كلام المصنف (قوله وهو) أى ما عليه أصحابنا (قوله على ذلك) اى موافقة ما تعقبا لما تقدم فى التنازع (قوله ناقصة) اى المصنف (قوله قاله) اى كونه ناقصة (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله لغو) خبر اقرار (قوله ومن ترجمة) خبر مقدم (قوله من فرائض ابن يونس) بيان ترجمة الخ (قوله الآخر) اى الزوج فى الاولى والزوجة فى الثانية

ان كانا غريبين طارئين قبل قولهما خلافا لاهل العراق فى قبول قولهما مطلقا وان أقر الرجل أو المرأة بمولى فقال هذا مولاى اعتقنى فاجماع أهل المدينة وأهل العراق ان اقراره يثبت وهو وارثه بالولاء الا أن يتبين كذبه فهؤلاء الاربعة الذين يجوز اقرارهم و يورثون فان استلحق أحد غير هؤلاء مثل أخ أو ولد ابن أو جد أو غيرهم من الاقارب لم يجز استلحاقه لكن ان مات المقر أو المقر به فان كان للميت وارث معروف يحيط بالمال لم يكن للمقر له شئ عند جميع الناس وان كان المعروف ذا فرض لا يستوعب المال فانه يأخذ فرضه ويكون ما يبقى لبيت المال الا فى قولة شاذة وهو أحد قولى ابن القاسم فانه جعل ما بقى للمقر له اذا كان من العصبة وان لم يكن للميت وارث معروف من عصبة وذى سهم الا أن له ذا رحم مثل الخال والخالة فان المال لبيت المال الا فى القولة الشاذة لابن القاسم فانه جعل المال للمقر له وقال أهل العراق المال لذى الرحم دون المقر له ودون بيت المال وان لم يكن للميت ذو سهم ولا عصبة ولا ذو رحم كان لبيت المال عند أهل المدينة الا فى قولة ابن القاسم فانه جعل المال للمقر له وهذا أحد قولى سحنون ان المال لبيت المال دون المقر به ابن عرفة وقاله أشهب ابن يونس وقال سحنون وأصبغ ان أقر بأخ أو ابن عم ونحوه وليس له وارث معروف ولا موالى غير هذا المقر به فانه يجوز اقراره به ويستوجب بذلك ميراثه ولا يثبت به نسبه أبو عمر وقاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه وجمهور أصحابه ابن رشد وقاله ابن القاسم فى المدونة وغيرها أبو بكر استحب فى زمننا هذا اذا لم يكن له وارث معروف ان المقر له أولى من بيت المال اذ ليس ثم بيت مال يصرف فى مواضعه وسئل ابن عتاب عمن أقرت بابن عم أبيها فى عقد فقال فيه علة لعدم رفع العاقد نسبهما لجد يجمعهما وأرى له مصالحة صاحب المواريث والا فعليه اليمين ويرث وأفتى غيره بثبوت ارثه بلا يمين فقد تحصل من هذا ان المذهب عند ابن يونس لا ارث باقرار وقال ابن رشد مذهب المدونة الارث بالاقرار وعزاه الباجى لمالك وجمهور أصحابه رضى الله تعالى عنهم (وخصه) اى الخلاف فى ارث المقر به من المقر اذا لم يكن له وارث معروف (المختار) اى اللخمى فهو اسم فاعل هنا (بما اذا لم يطل الاقرار) بالوارث وأما مع الطول فلا خلاف عنده فى الارث به لدلالته على صدقه ق اللخمى ان قال هذا أخى فاذا لم يكن له ذو نسب ثابت يرثه فقيل المال لبيت المال وقيل المقر له أولى وهذا أحسن لان له بذلك شبهة ولو كان الاقرار فى الصحة وطالت المدة وهما على ذلك يقول كل واحد منهما للآخر أخى أو يقول هذا عمى و يقول الآخر ابن أخى ومرت على ذلك السنون ولا أحد يدعى بطلان ذلك لكان حوزا قيل لسحنون لو ان رجلا كان مقرا فى حياته ان فلانا مولاه فلما مرض قال فلان ابن عمى لرجل ولا وارث له غيره أو قال ابن عمى ولم يقل لاب وأم

(قوله ان كانا) اى الزوجان (قوله قبل) بضم فكسر (قوله مطلقا) اى عن تقييدهما بالطارئين (قوله وهو) اى المقر به (قوله وارثه) اى المقر (قوله كذبه) اى المقر (قوله الاربعة) اى الزوجة والزوج والرجل والمرأة المقران بعتق بكسر التاء (قوله فانه) اى ذا الفرض (قوله وهو) اى القولة وذكره لتذكير خبره (قوله قولى) بفتح اللام (قوله فانه) اى ابن القاسم (قوله ما بقى) اى بعد فرض الوارث المعروف (قوله للمقر له) بفتح القاف (قوله اذا كان) اى المقر له (قوله كان) اى مال الميت (قوله وهذا) اى جعل المال لبيت المال (قوله قولى) بفتح اللام (قوله ان المال لبيت المال دون المقر به) بيان أحد قوليه بحذف من (قوله استحب) بضم التاء وكسر الحاء (قوله ثم) بفتح المثلثة ظرف مكان (قوله يصرف) بضم فسكون ففتح (قوله عتاب) بفتح العين المهملة وشد المثناة فوق آخره موحدة (قوله عقد) اى وثيقة (قوله فقال) اى ابن عتاب (قوله فيه) اى العقد (قوله نسبهما) أى المقرة والمقر به (قوله له) أى المقر به (قوله والا) أى وان لم يصالح صاحب المواريث (قوله فعليه) اى المقر به (قوله غيره) اى ابن عتاب (قوله ارثه) اى المقر به (قوله وعزاه) اى الارث بالاقرار (قوله فهو) اى لفظ مختار (قوله تفريع) اى على تفسيره باللخمى (قوله اسم فاعل) اى وان صلح لكونه اسم مفعول فى غير هذا المحل لزوال الحركة الفارقة بينهما بالاعلال (قوله عنده) اى اللخمى (قوله به) اى الاقرار (قوله لدلالته) اى الطول (قوله صدقه) اى المقر (قوله فاذا لم يكن له) اى المقر ثم (قوله المقر له) بفتح القاف (قوله أولى) اى من بيت المال (قوله وهذا) اى تقديم المقر له على بيت المال (قوله لان له) اى المقر له (قوله وهما) اى الشخصان (قوله على ذلك) أى الاقرار (قوله لكان) اى طول اقرارهما (قوله مولاه) اى معتقه بكسر التاء (قوله فلما مرض) اى المقر (قوله قال) اى المقر (قوله فلان) اى غير مولاه (قوله ولا وارث له) اى المقر (قوله غيره) أى المقر به

(قوله ثم مات) أى المقر (قوله فقال) اى سحنون (قوله لا يكون له) اى المقر له ببنوة العم (قوله ولا يرث) اى ابن العم (قوله بالشك) اى فى كونه شقيقا أو لاب او لام (قوله لانه) اى المولى (قوله قيل له) اى سحنون (قوله فى مرض) صلة قال (قوله ثم قال) اى المقر المريض (قوله فلان) اى غير مولاه (قوله فقال) اى سحنون (قوله أنه) اى الشان (قوله اذا كان له) اى المقر (قوله بارثه)

ثم مات فقال لا يكون له شئ ولا يرث بالشك والميراث للمولى لانه قد انعقد له الولاء قيل له فان قال فلان مولاى فى مرض ثم قال بعد ذلك فلان ابن عمى لا وارث لى غيره ثم مات فقال يؤخذ باقراره للمولى ولا يكون للذى أقر بانه ابن عمه شئ * (تنبيهات) * الاول الخ ظاهر قوله وارث انه اذا كان له وارث معروف لا يرثه المقر به اتفاقا وان كان الوارث المعروف غير محيط بارثه وليس كذلك ابن عرفة اقرار من له وارث محيط بارثه ولو بولاء لغو اتفاقا وان لم يكن له وارث أو كان ولم يحط كذى بنت فقط ففى اعمال اقراره قولان لابن القاسم فى سماعه من الاستلحاق مع ابن رشد عن قوله فيها مع غيرها وسحنون فى نوازله والباجى عن مالك وجمهور أصحابه رضى الله تعالى عنهم وأصبغ وأول قولى سحنون وثانيهما مع أشهب وعلم من هذا قوة القول بالارث وان جعله المتيطى شاذا الا ان ابن عرفة عزا مقابله لسحنون فى قوله الثانى مع أشهب وعزا القول بالارث للجماعة المذكورين قبله وقال فى مختصر الحوفى وبه أفتى ابن عتاب وقال به العمل وقال المتيطى هو شاذ واستحسنه بعض القرويين فى زمانه قائلا ليس ثم بيت مال * الثانى ابن عرفة المعتبر فى ثبوت الوارث وعدمه انما هو يوم موت المقر لا يوم الاقرار قاله أصبغ فى نوازله ولم يحك ابن رشد غيره * الثالث ظاهر كلام المصنف ان الميراث للمقر له على القول به بلا يمين وهو كذلك على قول فان ابن رشد قال قد قيل ان الميراث لا يكون له الا بعد يمينه ان ما أقر به المتوفى حق ويقوم ذلك من كتاب الولاء وذكر ابن سهل ان ابن مالك كان يفتى به وحصل ابن عرفة آخر كلامه فى ذلك ثلاثة أقوال فصل فى ثالثها بين بيان المقر وجه اتصال نسبه بالمقر له فى رجل معين فلا يمين وعدمه فتجب اليمين * الرابع ان بين المقر وجه نسبة المقر به اليه كقوله هذا أخى شقيق أو لابى أو لامى فواضح وان اجمل كقوله هذا أخى أو ابن عمى فقال ابن عرفة فى ذلك اضطراب ابن رشد الذى اقول به على مذهب ابن القاسم اذا قال فلان وارثى ولم يفسر حتى مات ان له جميع الميراث ان كان المقر ممن يظن به انه لا يخفى عليه من يرثه ممن لا يرثه والا فلا يرثه بقوله فلان وارثى حتى يقول عمى او ابن عمى الشقيق او للاب او مولاى اعتقنى او اعتق ابى او اعتق من اعتقنى او ما اشبه وكذا ان قال فلان اخى قاصدا للاشهاد بالميراث كقوله اشهدكم ان هذا اخى يرثنى او يقال له هل لك وارث فيقول نعم هذا اخى وشبه ذلك واما ان قال على غير سبب هذا اخى او فلان اخى فلا يرث الا السدس لاحتمال كونه اخاه لامه ولو لم يقل فلان اخى او هذا اخى وانما سمعوه يقول يا اخى فلا يجب له بذلك ميراث لان الرجل قد يقول اخى حتى لمن لا قرابة بينه وبينه الا ان تطول المدة والسنون وكل واحد يدعو صاحبه باسم الاخ أو العم فيتوارثان * الخامس ان مات المقر به فى حياة المقر ثم مات المقر وقام أولاد المقر له بهذا الاقرار فلا يجب لهم به ميراث المقر اذ لم يقر الا للميت الا أن يشهد أنه ان لم يكن باقيا حين موته فولده

اى المقر (قوله لغو) خبر اقرار (قوله وان لم يكن له) اى المقر (قوله ولم يحط) اى بارثه (قوله كذى بنت فقط) اى أقر بنحو أخ (قوله عن قوله) اى ابن القاسم (قوله فيها) اى المدونة (قوله وغيرها) اى المدونة (قوله قولى) بفتح اللام (قوله وثانيهما) اى قولى سحنون (قوله وعلم) بضم العين (قوله من هذا) اى عزو ابن عرفة (قوله وان جعله) اى القول بالارث الخ حال (قوله الا ان ابن عرفة عزا مقابله) اى عدم الارث الخ علة علم من هذا الخ (قوله وقال) اى ابن عرفة (قوله وبه) اى الارث صلة أفتى (قوله وقال) اى ابن عتاب (قوله هو) اى القول بالارث (قوله ثم) بفتح المثلثة (قوله به) اى الارث (قوله له) اى المقر به (قوله يمينه) أى المقر له (قوله المتوفى) بفتح الفاء مثقلا (قوله ذلك) أى انه لا يرث الا بعد يمينه (قوله به) أى شرط يمينه فى ارثه (قوله وحصل) بفتحات مثقلا (قوله آخر) صلة حصل (قوله ذلك) أى يمينه (قوله فصل) بفتحات مثقلا (قوله وجه) مفعول بيان مضافا لفاعله (قوله بالمقر له) صلة اتصال (قوله فى رجل معين) صلة اتصال (قوله وعدمه) أى بيان وجه اتصال نسبهما الى رجل معين (قوله اليه) أى المقر صلة نسبة (قوله وان أجمل) أى المقر (قوله اذا قال) أى المقر (قوله المقر به) بفتح القاف (قوله فلا يجب) اى يثبت (قوله به) اى الاقرار (قوله يشهد) بضم فسكون فكسر اى المقر (قوله أنه) اى المقر به (قوله موته) اى المقر (قوله فولده) اى المقر به

(قوله وورثته) عطف على بنو (قوله الولد) اى المقر به (قوله بأنه) اى ولد المقر به (قوله لا يرث) اى المقر (قوله به) اى ولد الولد (قوله الولد) فاعل يقر (قوله هو) اى الولد (قوله مستلحقه) اى ولد الولد (قوله او يكون) اى الولد (قوله قد عرفه) بفتحات مثقلا اى الولد والده المقر بولد الولد (قوله أنه) اى ولد الولد ولده اى الولد (قوله أبوه) اى المقر (قوله به) اى المقر (قوله أقر) أى المقر (قوله به) أى الولد والجملة نعت ولد (قوله فاقراره) اى المقر (قوله بها) أى الزوجة (قوله عرفت) بضم فكسر (قوله لآخر) صلة أقر (قوله لا وارث له) أى المقر (قوله غيره) أى الآخر (قوله ودفع) بضم فكسر (قوله للمستلحق) بالفتح (قوله هو) أى الاصغر (قوله أو كان) أى الاصغر (قوله غيره) أى المقر به (قوله لانه) اى الاصغر (قوله وحكمه) أى ولد أم الولد (قوله كونه) أى الوسط (قوله كونه) أى المقر به (قوله كونه) اى الاكبر (قوله كونه) اى المقر به (قوله من اولاد أمته) بيان ثلاثة (قوله لانه) اى المستلحق (قوله وان كان) اى المستلحق (قوله ففيهما) اى الكبير والاوسط (قوله لانه) اى المقر (قوله فهو) اى الاوسط (قوله فهو) اى الاصغر (قوله وحصل) بفتحات مثقلا (قوله شرحها) اى النوازل (قوله أنهما) اى الاكبر والاوسط (قوله وخرجه) بفتحات مثقلا اى ابن رشد الثانى (قوله واستظهره) اى ابن رشد الثانى (قوله كلامه) اى ابن رشد (قوله انه) اى الثانى (قوله ذكره) اى الثانى (قوله انه) اى الثانى (قوله منهما) اى الاكبر والاوسط لواحد

الذكور بنو ابن ❊ وورثته المحيطون بميراثه قاله فى المتيطية ابن سهل أفتى أكثر أهل بطليوس ان الولد يرث المقر وان غير واحد من أهل بطليوس وابن مالك وابن عتاب أفتوا بأنه لا يرث والله أعلم ❊ السادس ابن رشد لا يجوز الاقرار بوارث اذا كان وارث معروف النسب او الولاء الا فى خمسة مواضع الاقرار بولد أو ولد ولد وأب أو جد وزوجة معها ولد فان أقر بولد لحق به نسبه وان أقر بولد الولد فلا يلحق به الا أن يقر به الولد فيكون هو مستلحقه أو يكون قد عرفه أنه ولده فيكون استلحق هو الولد واذا أقر بأب فلا يلحق ويرثه الا اذا أقر به الاب فيكون الاب هو الذى استلحقه وان أقر بجد فلا يلحق به الا أن يقر الجد بابنه و يقر أبوه به فيكون كل واحد منهما قد استلحق ابنه وان أقر بزوجة لها ولد اقر به فاقراره بالولد يرفع تهمة اقراره بها فترثه وان لم تثبت الزوجية ولا عرفت وبالله تعالى التوفيق ❊ السابع ان اقر هذا المشهد لآخر انه وارثه لا وارث له غيره نفذ اقراره الاول و بطل الاقرار الثانى قاله فى المتيطية ❊ الثامن اذا لم يكن هنالك وارث ودفع الميراث للمستلحق على احد المشهورين ثم جاء شخص واثبت انه وارث معروف فانه يأخذ المال من المستلحق قاله فى الجواهر والله اعلم (وان قال) المكلف (لاولاد أمته) الثلاثة اى فى شأنهم (احدهم) اى اولاد الامة (ولدى) ومات القائل ولم يعين الولد الذى اقر به (عتق) بفتحات الولد (الاصغر) كله لانه حر بكل تقدير سواء كان هو المقر به وعتقه ظاهر أو كان غيره وعتقه لانه ولد ام ولد وحكمه كحكم امه فى العتق بموت السيد (و) عتق (ثلثا) بضم المثلثة واللام أو سكونها مثنى ثلث كذلك حذفت نونه لاضافته الى الولد (الوسط) لانه حر بتقديرين كونه المقر به وكون المقر به الاكبر ورق بتقدير كونه الاصغر (و) عتق (ثلث) الولد (الاكبر) لانه حر بتقدير واحد وهو كونه المقر به ورق بتقديرين كونه الاوسط او الاصغر سحنون من قال فى ثلاثة من اولاد امته احدهم ولدى فالصغير منهم حر على كل حال لانه ان كان استلحق الكبير فالاوسط والصغير حران بحرية الام وان كان المستلحق الاوسط فالصغير حر وان كان الصغير فالكبير والاوسط عبدان ففيهما الشك وقال المغيرة فى موضع آخر يعتق الاصغر وثلثا الاوسط وثلث الاكبر لانه ان كان أراد الاكبر فكلهم احرار وان أراد الاوسط فهو والصغير حران وان أراد الاصغر فهو حر وحده فالاصغر لا تجده الا حرا فى هذه الاحوال والاوسط ثابت العتق فى حالين ويرق فى حال فيعتق ثلثاه والاكبر ثابت العتق فى حال و يرق فى حالين فيعتق ثلثه وقال ابن عبد الحكم يعتقون كلهم بالشك نقله ابن يونس الحط هكذا قال سحنون فى نوازله وحصل ابن رشد فى شرحها ان الاصغر حر بلا خلاف وفى الاوسط والاكبر أربعة أقوال أحدها ما فى نوازل سحنون وهو ما ذكره المصنف وهو أضعفها قال لانا نحيط علما بأن الميت لم يرد ذلك ولم يحتمله لفظه والثانى القرعة والثالث أنهما يعتقان أيضا للشك وخرجه من المسئلة الآتية أعنى قوله وان أقر ميت الخ واستظهره وظاهر كلامه انه غير منصوص وقد ذكره فى النوادر عن ابن عبد الحكم والرابع أنه لا يعتق واحد منهما ❊ (فرع) ❊ فى نوازل سحنون لا يثبت النسب

لو احدمنهم ابن رشد لاخلاف فى هـذا *(فرع)* فيها أيضا الاميراث لواحدمنهم ابن رشد فيه نظر والذى يوجبه النظر أن يكون حظ واحد من الميراث بينهـم على القول بانهم يعتقون جميعا وهو الصحيح اذ قد صح الميراث لواحد منهم ولم يدر لمن هو فان ادعاه كل واحد منهم قسم بينهم بعـد ايمانهـم ان حلفوا جميعا أو نكلوا فان حلف بعضهم اختص به وان قالوا لا نعـلم عندنا كان الميراث بينهم بعـد ان يحلف كل واحد منهم أنه لم يعلم من أراد الميت منهـم على الخلاف فى يمين التهـمة وان عتق بعضهم على القول به كان له حظه من الارث و يوقف حظ من لم يعتق فان عتق أخذه وان مات قبـل عتقه رد الى الورثة والله أعلم (وان افترقت امهاتهـم) اى الاولاد الذين قال فى شأنهم أحدهم ولدى ومات قبل تعيينه بان كان كل ولد من أمة (فواحد) منهم حر (بالقرعة) وأمه حرة تبع له سحنون فى نوازله من له ثلاثة أعبـد ليسوا باخوة لام فقال فى مرضه أحدهـم ابنى ومات فقول الرواة انه كقوله أحد عبيدى حر ابن رشد اذا مات قبل تعيينه ففيه ثمانيـة أقوال منها قول واحد لمالك رضى الله تعالى عنـه وهو أن يعتق منهـم الجزء المسمى لعددهـم بالقرعة وثلاثة أقوال لابن القاسم والاربعـة الباقية لغيرهـما واحد أقوال ابن القاسم عتق واحد منهم بالقرعة فاقتصر المصنف عليه وترك قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه ابن عرفة وان كانوا مفترقين فهو كقوله أحد عبيدى حر و مات قبل تعيينه فى عتق أحدهم بالقرعة أو من كل منهم الجزء المسمى لعددهم فان كانوا ثلاثة فالثلث وان كانوا أربعة فالربع ثالثها الورثة تعيين احدهم للعتق ورابعها يعتق منهم الجزء المسمى لعددهم بالقرعة وخامسها ان اتفق الورثة فالثالث والا فالاول وسادسها والا فالثانى الثلاثة الاول لابن القاسم والرابع لعبـد الملك والاخيران لسحنون وسابعها عتق جميعهم على وجوب العتق بالشـك وثامنها وقف الورثة عن جميعهـم الى أن يموت واحد منهم أو يعتقوه فلا يحكم عليهـم فمن بقى بعتق فيؤمرون به ولا يجبرون علـيـه على القول بان الشك لا يؤثر فى اليقين (واذا ولدت) حرة (زوجة رجل وأمة) رجل (آخر) نزل بها ضيفا عند الاول او أمة زوجة رجل وامته (واختلطا) اى الولدان ولم تعرف كل واحدة منهـما ولدها او تداعيتا احدهـما وبقى الآخر (عينته) اى الولد لكل واحـدة منهـما (القافة) بقاف ثم فاء اى جماعة من العرب خصهم الله تعالى بمعرفة النسب بالشـبه فى الخلقة وفهـم من قوله آخر أنه ان كانت الزوجة الحرة والامة لرجل واحد واختلط ولداهما فلا قافة وهو كـذلك فشمل منطوقه مسئلتين منصوصتين احداهـما نزل ضيف بامتـه على رجل له زوجة حرة او نزل الضـيـف بزوجته الحرة على رجل له امة والثانية ان تلد امة زوجة لرجل وامتـه ق اشهب من نزل بزوجتـه الحرة على رجـل له أم ولد حامل فولدت هى وامرأة الضيف فى ليلة صبيين ولم تعرف كل واحدة منهـما ولدها ادعى لهـما القافة

(قوله فيها) اى نوازل سحنون (قوله من الميراث) بيان حظ (قوله بينهـم) اى الاولاد الثلاثة خبر يكون (قوله بانهم) اى الاولاد الثـلاثة (قوله يدر) بضم اليا وفتح الراء (قوله منهم) اى الاولاد الثلاثة (قوله قسم) بضم فكسر (قوله بينهم) اى الاولاد الثلاثة (قوله بعـد ايمانهم) بفتح الهـمز (قوله فان حلف بعضهم) اى ونكل باقيهم (قوله اختص) اى الحالف (قوله به) اى الميراث (قوله وان قالوا) اى الاولاد الثلاثة (قوله الميت) فاعل اراد وعائد من محذوف (قوله منهم) بيان من (قوله على الخلاف) صلة يحلف (قوله فى يمين التهمة) اى توجهها وعدمه (قوله به) اى عتق بعضهم (قوله كان له) اى من اعتق (قوله ومات) اى المقر (قوله المسمى) بفتح فكسر وشد الياء اى الموافق لعددهم فى الاسم فان كانوا ثلاثة اعتق ثلثهم واربعة ربعهم وخمسة خمسهم وعلى هذا القياس (قوله لغيرهما) اى مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهـما (قوله فى عتق احدهم بالقرعة) صلة كاف التشبيه (قوله فالثلث) اى من كل واحـد (قوله فالربع) اى من كل واحـد (قوله فالثالث) اى تعيين الورثة احدهم (قوله فالاول) اى عتق واحد بالقرعة (قوله وسادسها والا فالثانى) اى ان اتفق الورثة فالثالث والا فالثانى (قوله الثلاثة الاول) بضم الهمز (قوله وجوب) اى ثبوت (قوله منهـم) اى الاولاد (قوله عليهم) اى الورثة (قوله به) اى العتق (قوله عليه) اى العتق (قوله نزل) اى الآخر (قوله بها) اى أمته (قوله عند الاول) اى ذى الزوجة (قوله زوجة نعت) أمة (قوله وأمته) اى الرجـل (قوله أحدهـما) اى الوالدين (قوله وبقى الآخر) اى من الولدين بلا مدع (قوله بالشبه فى الخلقة) صلة معرفة (قوله وفهم) بضم فكسر (قوله هى) اى أم الولد أكده المستتر ليعطف عليه (قوله فى ليلة) صلة ولدت (قوله منهما) اى الرجلين

ابن رشد فان ادعى كل واحد منهما واحدا بعينه ونفى كل منهما عن نفسه ما سواه فالواجب على اصولهم ان تدعى له القافة كامة الشريكين يطآنها فى طهر واحد فتلد ولدا يدعيانه معا الحط هذه المسئلة فى اول نوازل سحنون من كتاب الاستلحاق وفرضها كما فرضها المصنف فى زوجة رجل وامة آخر ولا خصوصية لذلك وقال ابن رشد المسئلة على ثلاثة أوجه احدها أن يدعى كل واحد منهما صبيا بعينه غير الذى ادعاه صاحبه ويلحقه بنفسه وينفى الآخر عن نفسه والواجب ان يلحق بكل واحد منهما ما ادعاه والثانى ان يقول كل واحد منهما لا أدرى أيهما ولدى والحكم فيه ان تدعى له القافة ولو أرادا فى هذا الوجه ان يصطلحا على ان يأخذ كل واحد منهما ولدا يكون ابنه مع كونه لا يدعى علم ذلك لم يكن لهما ذلك وتدعى القافة والوجه الثالث ان يدعيا جميعا صبيا معينا يقول كل واحد هذا ولدى وينفيان الآخر عنهما والواجب فى هذا على أصولهم ان تدعى له القافة اذ ليس لهما ان ينفيا الآخر عن أنفسهما وقد علم انه ابن احدهما والذى ادعياه جميعا ليس أحدهما اولى به من الآخر اه ولا يعترض على هذا بان القافة لا يحكم بها فى أولاد الحرائر على المشهور كما ذكره ابن رشد وغيره لان العلة فى ذلك هى قوة الفراش فى النكاح فيلحق الولد بصاحب الفراش الصحيح دون الفاسد وذلك معدوم هنا اذ لا مزية لاحد الفراشين على الآخر لصحتهما جميعا والله اعلم * (تنبيهات) * الاول البرزلى اذا عدمت القافة فاذا كبر الولد والى ايهما شاء كما اذا اشكل الامر على القافة او الحقته بهما فان مات قبل ذلك ورثاه واذا ماتا ورثهما معا الثانى القرافى لا يشترط فى القائف كونه من بنى مدلج فاذا كان فى اى عصر من أودعه الله تعالى تلك الخاصة فانه يقبل قوله ولو لم يكن من بنى مدلج الابى فى شرح مسلم تقى الدين اختلف السلف فى اختصاص القافة ببنى مدلج وعدمه لان المراعى فيها انما هو ادراك الشبه وهو غير خاص بهم او يقال ان لهم فى ذلك قوة ليست لغيرهم وكان يقال فى علوم العرب ثلاثة السيافة والعيافة والقيافة فالسيافة شم تراب الارض والعيافة زجر الطير والطيرة والتفاؤل ونحوهما والقيافة اعتبار الشبه فى الحاق النسب اه الثالث طفى قول تت الثانية اذا ولدت أمة جارية وامته جارية اى امة رجل آخر غيره كما يؤخذ من ابن شاس والا فلا قافة ونص ابن شاس ولو ولدت زوجة رجل غلاما وامته غلاما وماتا فقال الرجل احدهما ابنى ولم اعرفه دعى لهما القافة فمن الحقوه به لحق به ويلحق الآخر بالآخر اه فهذا يدل على ان مراده بقوله وامته اى الرجل لا بقيده المتقدم ويدل ايضا على هذا قول ابن عرفة فى الفرض المذكور الشيخ عن كتاب ابن سحنون لو ولدت زوجة رجل غلاما وامة آخر غلاما وماتا فقال احدهما ولدى ولا اعرفه الخ ولا يصح على غير هذا الفرض اذ لو كانت امة الرجل نفسه ولدت منه فلا قافة لاتحاد الاب ولو كانت متزوجة فلا يشملها

(قوله والواجب ان يلحق بكل واحد منهما ما ادعاه) اى بلا قافة (قوله ايهما) اى الولدين (قوله على هذا) اى واذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر (قوله فى ذلك) اى عدم الحكم بها فى أولاد الحرائر (قوله فيلحق الولد بصاحب الفراش الصحيح دون الفاسد) كمتزوجة فى عدتها من طلاق قبل حيضة وولدت لستة أشهر من وطء الثانى فانه يلحق بالاول بلا قافة لان الفراش له ولا فراش للثانى كما فى المدونة وغيرها (قوله وذلك) ٤٤٢ اى قوة الفراش وذكره لتذكير خبره (قوله هنا) اى فى اختلاط ولد زوجة حرة لرجل وولد أمة آخر (قوله اذ لا مزية لاحد الفراشين على الآخر) فاحتيج الى القافة (قوله لصحتهما) اى الفراشين (قوله عدمت) بضم فكسر (قوله كبر الولد) اى المتنازع فيه (قوله والى) من الموالاة اى انتسب (قوله ذلك) اى بلوغه (قوله مدلج) بضم فسكون فكسر آخره جيم (قوله لان المراعى) بفتح العين (قوله فيها) اى القافة (قوله وهو) أى ادراك الشبه (قوله بهم) اى بنى مدلج (قوله لهم) اى بنى مدلج (قوله فى ذلك) أى علم الشبه (قوله السيافة) بكسر السين المهملة فمثناة تحتية ثم فاء (قوله العيافة) بكسر العين المهملة فمثناة تحتية ثم فاء (قوله زجر) أى اطارة (قوله جارية) اى بنتا (قوله والا) اى وان ولدت زوجة الرجل وولدت أمته (قوله وماتا) اى الزوجة والامة (قوله أحدهما) اى الولدين (قوله فمن الحقوه) اى من الولدين (قوله به) اى الرجل (قوله الآخر) اى من الولدين (قوله بالآخر) اى من الرجلين (قوله اى الرجل لا بقيده المتقدم) اى كونه قوله ذا الزوجة بل رجل آخر على حد عندى درهم ونصفه (قوله فقال) اى الرجل ذو الزوجة (قوله ولا أعرفه) اى بعينه (قوله الخ) اى دعى لهما القافة فمن الحقوه به لحق به ويلحق الآخر بالآخر

قوله وامة آخر فتعين حمل كلامه على ما قلناه خلاف ما يظهر من قول البساطي لم يرد به الاولاد ام الولد لا الرقيق وقوله كما أنه لم يرد بزوجة رجل ما هو اعم الخ فيه نظر اذ الامة المتزوجة كالحرة البناني فيه نظر ابن عرفة ابن ميسر من وضعت زوجته وام ولده في ليلة ابنا وبنتا وجهلت من ولدت الابن وكلتاهما تدعيه فنسبهما معا ثابت يرثانه ويرثهما ثم قال واعلم ان القافة تلحق الابناء بالامهات فقد قال سحنون انهم يلحقون كل واحدة بولدها اهـ وتحصل من كلام ز ان المسائل اربع يفرق بين الاماء والحرائر في واحدة وهي ان اتحد الولد وتعدد الاب وثلاث يسوى فيهن الاماء والحرائر وهو تعدد الولد مع تعدد الاب والام او مع تعدد الاب فقط او مع تعدد الام فقط والله اعلم اقول مستعينا بالله تعالى اذا حمل على زوجة رجل وامة آخر كان عين فرع المصنف وقوله اذ لو كانت امة الرجل نفسه ولدت منه فلا قافة لاتحاد الاب ممنوع اذ ولد الزوجة الرقيقة رق لسيدها وولد الامة المملوكة حر فتدعى القافة لتميز الحر من الرقيق وان اتحد ابوهما ولانه لا يلزم من لحوق نسبهما بابيهما واتحاده عدم الاحتياج للقافة اذ يحتاج لها لتعيين لكل ام ولدها كما قاله سحنون والله اعلم (وعن ابن القاسم) رحمه الله تعالى (فيمن) اى امرأة او المرأة التي ولدت بنتا وخشيت من زوجها فراقها لكراهته البنت فطرحتها على باب المسجد مثلا عسى ان يلتقطها من يربيها فلما حضر زوجها الزمها بالاتيان بها فذهبت لها ف(وجدت مع ابنتها) التي طرحتها بنتا (أخرى) ولم تعرف بنتها من هي منهما ف(لا تلحق به) اى الزوج (واحدة) منهما قاله ابن القاسم ومحمد وقال سحنون تدعى القافة لتلحق به احداهما ق الشيخ عن كتاب ابن ميسر من حلف لزوجته الحامل ان ولدت المرة جارية لاغيبن عنك غيبة طويلة ولدت جارية في سفره فبعثت بها خادمها في جوف الليل لتطرحها على باب قوم ففعلت فقدم زوجها فوافى الخادم راجعة فانكر خروجها ليلا وحقق عليها فاخبرته فردها لتأتي بالصبية فوجدت صبيتين فاتت بهما فاشكل على الام أيهما هي منهما فقال ابن القاسم لا تلحق واحدة منهما وقاله محمد وقال سحنون تدعى القافة لهما وبه أقول الحط كذا فعل ابن الحاجب ذكرها عقب التي قبلها ونسبها لابن القاسم لكن زاد وقال سحنون القافة فقال في

(قوله الاولاد أم الولد) ظاهره ولو للرجل الاول (قوله ما هو أعم) أى شامل الحرة والامة (قوله فيه) اى كلام طفى (قوله وجهلت) بضم فكسر (قوله وكلتاهما) اى الزوجة وأم الولد (قوله تدعيه) أى الابن وتنسب البنت للاخرى (قوله فنسبهما) اى الابن والبنت معا أى للرجل (قوله يرثانه) اى الرجل ان مات وهما حيان (قوله ويرثهما) اى الرجل الابن والبنت ان ماتا وهو حى (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله انهم) أى القافة (قوله وتحصل) بفتحات مثقلا (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح (قوله فى واحدة) أى من المسائل الاربع (قوله يسوى) بضم ففتح مثقلا (قوله اذا حمل) أى فرض الجواهر وابن عرفة (قوله كان) اى فرضهما (قوله عين فرع المصنف) أى والظاهر أنه غيره (قوله الزوجة الرقيقة) أى ان فرض ان له زوجة رقيقة وأم ولد وولدتا غلامين واختلطا وماتت وقال الرجل هما ولداى ولم أعرف ابن الزوجة من ابن أم الولد (قوله ولانه) أى الشان عطف على اذ ولد الخ (قوله أى امرأة الخ) اشارة الى أن من يحتمل كونها نكرة وكونها موصولا (قوله وخشيت) أى خافت المرأة (قوله لكراهته) أى زوجها (قوله فطرحتها) أى وضعت المرأة بنتها (قوله بها) أى بنتها (قوله ولم تعرف) أى المرأة (قوله منهما) أى البنتين (قوله لتلحق) بضم التاء وكسر الحاء أى القافة (قوله به) أى الزوج (قوله احداهما) أى البنتين (قوله جارية) أى بنتا (قوله فى سفره) اى زوجها (قوله فبعثت) أى المرأة (قوله بها) أى الجارية (قوله خادمها) اى أمتها (قوله لتطرحها) أى الخادم الجارية (قوله ففعلت) أى طرحت الخادم الجارية على باب القوم (قوله فوافى) أى صادف ولاقى (قوله ليلا) تنازع فيه راجعة وخروج (قوله وحقق) أى شدد الزوج (قوله عليها) أى الخادم (قوله فاخبرته) أى الخادم الزوج بطرحها الجارية (قوله فوجدت) أى الخادم (قوله أيهما) أى الصبيتين (قوله هى) أى بنتها (قوله منهما) أى الصبيتين (قوله تدعى) بضم فسكون ففتح (قوله لهما) أى الصبيتين (قوله وبه) أى دعاء القافة صلة أقول (قوله ذكرها) أى مسئلة من وجدت مع بنتها أخرى الخ (قوله التى قبلها) ى اذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر الخ (قوله ونسبها) اى من وجدت الخ (قوله لكن زاد) اى ابن الحاجب استدراك على كذا فعل ابن الحاجب لرفع ايهامه الاقتصار على ذلك (قوله وقال سحنون القافة) مفعول زاد

التوضيح كأنه أتى بهذا الفرع اثر الاول اشارة الى تعارضهما فكأنه اشار الى تخريج الخلاف من الثانية فى الاولى قاله ابن عبد السلام وهو تخريج ظاهر اذ الظاهر أنه لا فرق بينهما اه وما قاله ظاهر لا شك فيه ثت قول الشارح انما أتى بهذه عقب التى قبلها الان ظاهرهما التعارض اى لانهم اعملوا القافة فى الاولى دون الثانية ولا فرق بينهما غير ظاهر لان عدم اعمالها فى هذه لاحتمال كون البنت الاخرى بنت حرة والقافة لا تكون بين الحرائر اه طفى ظاهره ان القائل بنفى القافة بين الحرائر قاله مطلقا وليس كذلك وانما محل الكلام فى متزوجة فى عدتها وذلك ان الامة اذا بيعت بعد وطئها بلا استبراء ووطئها المبتاع فى ذلك الطهر فاتت بولد فادعياه دعيت له القافة وان تزوجت المطلقة قبل حيضة فاتت بولد لحق بالاول لان الولد للفراش والثانى لا فراش له هكذا المسئلة مفروضة فى المدونة وغيرها فقد ظهر الفرق بين الحرة والامة فى هذا الفرض فقط ومرادهم المتزوجات ولو كن اماء لانهن لهن فراش حينئذ اما فى غير هذا الفرض فلا فرق بين الاماء والحرائر ومنه فرض المصنف وقد قال فيه ابن رشد لا يقام منه القافة فى الحرائر لان ما اعتل به فى التفرقة وهو قوة فراش احد الزوجين معدوم فى هذه المسئلة اذ لا مزية فى هذه لاحد الفراشين على الآخر اه ثم قال فظهر لك أن اعتراضه على الشارح غير ظاهر وان المعارضة ظاهرة كما قال ح وغيره وانهم ارادوا بقولهم لا تكون القافة بين الحرائر ما تقدم ولا يفهم أن المراد أن القافة تكون بين الحرائر والاماء فقط كما سبق الى ذهن كل قاصر أخذا من قوله كغيره وان ولدت زوجة رجل الخ اذ موضوعها فى الامة يطؤها الشريكان كما ذكرت لك عن ابن رشد ولا تدخل فى الحرة يطؤها الزوجان فمرادهم لا تدخل فى الحرائر أى الحرة الواحدة والجمع باعتبار الجنس والمراد كما سبق المتزوجة ولو أمة ما عدا هذا فلا فرق بين الحرائر والاماء فتدخل فى المرأتين اذا كان

(قوله كأنه) بفتحات مثقلا اى ابن الحاجب (قوله بهذا الفرع) اى من وجدت الخ (قوله الاول) اى ان ولدت زوجة رجل الخ (قوله تعارضهما) اى الفرعين (قوله فكأنه) بفتحات مثقلا اى ابن الحاجب (قوله من الثانية) اى من وجدت الخ (قوله فى الاولى) بضم الهمز أى من ولدت هى وأمة آخر صلة تخريج (قوله وهو) اى تخريج الخلاف من الثانية فى الاولى (قوله أنه) اى الشان (قوله بينهما) اى المسئلتين (قوله فى الاولى) بضم الهمز (قوله غير ظاهر) خبر قول (قوله اعمالها) اى القافة (قوله فى هذه) اى من وجدت مع بنتها بنتا الخ (قوله ظاهره) اى والقافة لا تكون بين الحرائر (قوله الكلام) اى القافة لا تكون بين الحرائر (قوله فى متزوجة فى عدتها) اى ظهر بها حمل يمكن كونه من ذى العدة فانه يلحق به بلا قافة لصحة فراشه ولا يلحق بالثانى لعدم صحة فراشه (قوله فى ذلك الطهر) أى الذى وطئها فيه بائعها (قوله فادعياه) أى البائع والمشترى (قوله دعيت) بضم فكسر (قوله له) اى ولدها (قوله قبل حيضة) اى من عدتها (قوله لحق بالاول) اى بلا قافة (قوله ومرادهم) اى بالحرائر فى قولهم القافة لا تكون بين الحرائر (قوله لانهن) اى الاماء (قوله فراش) اى صحيح (قوله حينئذ) اى حين كن متزوجات (قوله ومنه) اى غير هذا الفرض (قوله فرض المصنف) اى وان ولدت زوجة رجل وأمة آخر الخ (قوله فيه) اى فرض المصنف (قوله لا يقام) بضم الياء اى يؤخذ (قوله منه) اى فرض اختلاط ولد زوجة وولد أمة آخر ودعاء القافة لهما (قوله القافة) اى دعاؤها (قوله لان ما اعتل) أى علل (قوله فى التفرقة) اى بين الامة التى وطئها بائعها ومشتريها فى طهر واحد وولدت وتداعياه فتدعى القافة له والمعتدة المتزوجة الموطوءة قبل حيضة وولد يمكن لحوقه بذى العدة فانه يلحقه بلا قافة لصحة فراشه لكل دون الثانى (قوله وهو) أى ما اعتل به (قوله معدوم) خبران (قوله فى هذه المسئلة) اى اختلاط ولد زوجة وولد أمة آخر (قوله ثم قال) اى طفى (قوله اعتراضه) اى تت (قوله وان المعارضة) اى بين اختلاط ولد زوجة وولد أمة آخر الذى دعيت القافة له وبين من وجدت مع بنتها بنتا فانتفتا عن الزوج بلا قافة (قوله ما تقدم) مفعول أرادوا أى المتزوجة فى عدتها قبل حيضة الآتية بولد يلحق الاول (قوله ولا يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله أن المراد) أى بقولهم لا تكون القافة بين الحرائر (قوله من قوله) اى المصنف (قوله اذ موضوعها) اى القافة علة لا يفهم الخ (قوله يطؤها الشريكان) أى فى طهر واحد وتلد ولدا يتداعيانه (قوله اى الحرة الواحدة) اى المتزوجة فى عدتها قبل حيضة التى ولدت ولدا الاحقا بالاول (قوله والجمع) اى فى قولهم الحرائر (قوله والمراد) اى بالحرة (قوله ما عدا هذا) اى الفرض

(قوله حرتين) بدل من المرأتين (قوله مختلفتين) اى حرة وأمتين (قوله لا تلحق) بضم التاء وكسر الحاء (قوله فان مات) اى الاب (قوله اذ لا تعتمد) اى القافة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله وعمومها) اى القافة (قوله فيه) اى الولد (قوله فى قصرها) اى القافة خبر مقدم (قوله فيه) أى الولد (قوله سماع أصبغ ابن القاسم) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله ونقل) عطف على سماع (قوله ان مات) أى الولد الخ مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله دعى) بضم فكسر (قوله له) اى الولد (قوله ردهما) اى سماع اصبغ ونقل الصقلى (قوله فيها) اى المسئلة (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله أنه) اى الشان (قوله يكتفى) بضم الياء وفتح الفاء (قوله من الميت) تنازع فيه النسب والميراث (قوله أنه) اى الشان (قوله به) اى اقرار غير العدلين (قوله صوابه) مبتدأ خبره ان شهد وارثان والجملة خبر تعبيره (قوله والحوفى) بفتح الحاء المهملة وسكون الواو وكسر الفاء مشدد الياء (قوله لان الانسان يجوز اقراره الخ) صلة صوابه ان شهد وارثان (قوله بذلك) اى مايظنه دون تحقيق (قوله بانهما) اى العدلين (قوله لهما) اى عدلى النسب (قوله بذلك) اى ثبوت النسب بشهادتهما (قوله وان كان المقر الخ) بيان لمفهوم عدلين (قوله لانه) اى المقر (قوله وان كان) اى الواحد عدلا مبالغة (قوله وليس الجميع) اى الواحد والجماعة غير العدول والنساء الخ حال فان كانوا سفهاء فلا يؤاخذون باقرارهم (قوله فاجمع اهل العلم الخ) جواب ان كان المقر ممن لا يثبت (قوله بيده) اى المقر (قوله فى الانكار) اى تقدير انكاره ما اقر به (قوله يدفعه) اى المقر الباقى الخ جواب ان بقى (قوله وان لم يستفضل) اى المقر بتقدير انكاره ما اقر به (قوله له) اى المقر به (قوله باقرار العدل) صلة ثابت (قوله وحلفه) اى المقر به (قوله مثله) اى كلام المصنف (قوله وفى التوضيح) خبر مقدم (قوله خلافه) اى ما قاله الجماعة السابقون (قوله لنقل العلماء الخ) علة المذهب خلافه

لكل واحد تزوج واختلط ولداهما حرتين أو أمتين أو مختلفتين وكذا بين الامتين من غير نكاح كل واحدة بسيدها وبين الحرة والامة كما هو فرض المصنف اذ فى هذا كله لا مزية لاحد الفراشين على الآخر وهذا الذى قلناه هو المحصل من كلام ابن رشد وغيره والله الموفق (وانما تعتمد القافة) فى الالحاق (على) مشابهة (أب) حى أو ميت (لم يدفن) بضم التحتية وفتح الفاء لا على شبه عصبة الاب المدفون خلافا لسحنون قاله تت ق سحنون وعبد الملك لا تلحق القافة الولد الا بأب حى فان مات فلا كلام للقافة فى ذلك من جهة قرابته اذ لا تعتمد على شبه غير الاب الحط اختلف فى قصر القافة على الولد الحى وعمومها فيه حيا وميتا ابن عرفة وفى قصرها على الولد حيا وعمومها فيه حيا وميتا سماع أصبغ ابن القاسم ان وضعته تاما ميتا فلا قافة فى الاموات ونقل الصقلى عن سحنون ان مات بعد وضعه حيا دعى له القافة قلت يحتمل ردهما الى وفاق لان السماع فيمن ولد ميتا وقول سحنون فيمن ولد حيا ولم أقف لابن رشد على نقل خلاف فيها فى التوضيح والمشهور أنه يكتفى بالقائف الواحد وقيل لا بد من اثنين (وان أقر عدلان) من ورثة ميت كابنين أو أخوين أو عمين (بثالث) مساو لهما فى الاستحقاق كابن أو أخ أو عم (ثبت النسب) والميراث من الميت ومفهوم الشرط أنه لو أقر غير عدلين فلا يثبت به النسب وهو كذلك اجماعا حكاه ابن يونس (تنبيهان) الاول تعبيره باقر كابن الحاجب وابن يونس وابن زرقون وغير واحد صوابه كما قال ابن شاس والحوفى ان شهد وارثان لان الانسان يجوز اقراره بما يظنه دون تحقيق ولا يشهد بذلك الثانى يثبت النسب والميراث بعدلين أجنبيين لكن قوله بثالث مشعر بانهما من النسب ولا خصوصية لهما بذلك قاله تت ق اى نسب المقر به بشهادتهما وأخذ جميع موروثه من جميع المال وان كان المقر ممن لا يثبت النسب بشهادته لانه واحد وان كان عدلا أو لانهم جماعة غير عدول أو لانهن نساء وليس الجميع بسفهاء فاجمع أهل العلم أن النسب لا يثبت بقولهم واختلفوا فى الذى يغرمونه للمقر به فذهب أهل المدينة ومن تابعهم الى أن المقر يستوفى جميع ما يجب له فى مال الاقرار فان بقى فى يده شئ مما كان يأخذه فى الانكار يدفعه الى المقر به وان لم يستفضل شيأ فلا شئ للمقر به (و) ان أقر (عدل) واحد (يحلف) المقر به (معه) اى العدل المقر (ويرث) الميت مع المقر (و) الحال (لا نسب) ثابت له باقرار العدل وحلفه مثله للباجى والطرطوشى وابن شاس وابن الحاجب واللخمى وابن عبد السلام وفى التوضيح المذهب خلافه لنقل العلماء قديما وحديثا

(قوله ان العدل) اى المقر بوارث معه (قوله كغيره) اى العدل المقر بوارث معه (قوله فى أنه) اى الشان صلة كاف التشبيه (قوله من حصة المقر) اى بتقدير انكار من اقر به بيان ما (قوله باقراره) اى المقر صلة نقص (قوله ولعله) اى المصنف (قوله هنا) أى فى هذا المختصر (قوله ان اقرت ابنتان الخ) بيان ما (قوله لرجل) صلة اقر (قوله بانه) اى الرجل (قوله أباهما) اى البنتين (قوله وهما) اى البنتان عدلتان حال (قوله حلف) اى الرجل المقر له (قوله وورث) اى الرجل المقر له (قوله عنهما) اى البنتين (قوله سلم) بفتحات مثقلا (قوله هذا) اى وعدل يحلف معه ويرث (قوله من المدونة) بيان كتاب الولاء (قوله ومن مات الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله احدهما) اى الابنين (قوله باخت له) اى المقر (قوله فليعطها) اى الابن المقر (قوله ما بيده) اى الابن المقر (قوله بها) اى الاخت (قوله لانه) اى الاخ المقر (قوله على هذا) اى الذى فى كتاب الولاء وهو أن المقر به ليس له الا ما نقصه الاقرار من حصة المقر (قوله وخالفه) ٤٤٦ اى الباجى ما فى كتاب الولاء (قوله فقال) اى الباجى (قوله شهادته) اى المقر العدل

أن العدل كغيره فى أنه ليس للمقر به الا ما نقص من حصة المقر باقراره ولعله اعتمد هنا ما فى ولاء المدونة ان أقرت ابنتان لرجل بانه أعتق أباهما وهما عدلتان حلف وورث الباقى عنهما قاله تت غ قوله وعدل يحلف ويرث ولا نسب قد سلم فى التوضيح ان هذا خلاف المعروف من المذهب وهو كذلك والمعروف قوله آخر كتاب الولاء من المدونة ومن مات وترك ابنين فاقر أحدهما باخت له فليعطها خمس ما بيده ولا تحلف الاخت مع الاخ المقر بها لانه شاهد واحد الا ان الباجى وافق على هذا فى باب ميراث الولد المستلحق وخالفه فى باب القضاء بالحاق الولد فقال من ترك ولدين أقر أحدهما بثالث فان كان المقر عدلا حلف المقر له مع شهادته وأخذ من كل منهما حصته ولا تثبت نسبته واتبعه على هذا الطرطوشى وابن شاس وابن الحاجب والقرافى وابن عبد السلام وعضده ابن عرفة بقوله فى كتاب الولاء من المدونة ولو أقرت البنتان أن فلانا مولى أبيهما وهما عدلتان حلف معهما وورث الثلث الباقى ان لم يات أحد باحق منه من ولاء ولا عصبة ولا والمعروف ولا يستحق بذلك الولاء وبما فى النوادر عن الموازية من ترك ابنتين وعصبة فاقرت البنتان باخ فان لم تكونا عدلتين أعطته كل واحدة ربع ما بيدها وان كانتا عدلتين حلف عند ابن القاسم وأخذ تمام النصف من العصبة اه فانت ترى هذا القول قد انتعش (والا) أى وان لم يكن المقر عدلا (فحصة) الشخص (المقر) بوارث (كالمال) المتروك أى كأنها جميع التركة فى القسمة على المقر والمقر به فان كانا ولدين أقر أحدهما بثالث وكذبه أخوه فحصة المقر النصف فيقدر أنه جميع التركة ويقسم على الثلاثة فينوب المقر به ثلثه فيأخذه وثلثاه للمقر (و) ان قال أحد عاصبى ميت (هذا) الشخص الثالث (أخى) وأنكره أخوه ثم أضرب المقر عن اقراره لهذا الثالث وقال (بل هذا) لشخص آخر رابع أخى (فللا) مقر به ا(لاول نصف ارث أبيه) أى المقر لاعترافه له به واضرابه عنه

(قوله وأخذ) اى المقر له (قوله منهما) اى الولدين (قوله نسبته) اى المقر به للميت (قوله واتبعه) اى الباجى (قوله على هذا) اى حلف المقر به مع شهادة المقر العدل وأرثه مع ثابت النسب (قوله وعضده) بفتحات مثقلا اى قواه (قوله ولو أقرت البنتان الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله مولى) اى معتق بكسر التاء (قوله حلف) اى فلان المقر له (قوله من ولاء) اى ذى ولاء بيان أحد (قوله ولا يستحق) اى المقر له (قوله بذلك) اى اقرار البنتين (قوله وبما فى النوادر) عطف على بما فى كتاب الولاء (قوله باخ) اى لهما فيكون لابيهما (قوله تكونا) اى البنتان (قوله ربع ما بيدها) وذلك لان انكارهما من ثلاثة واقرارهما من أربعة ومسطحهما اثنا عشر لهما فى الانكار ثمانية وفى الاقرار ستة (قوله وان كانتا) اى البنتان (قوله حلف) اى الابن المقر به (قوله هذا القول) اى الذى مشى عليه هنا (قوله انتعش) اى تقوى بما فى كتاب الولاء من المدونة وبما فى النوادر عن الموازية (قوله كأنها) بفتحات مثقلا (قوله فيقدر) بضم ففتح مثقلا (قوله أنه) اى النصف (قوله ويقسم) بضم فسكون ففتح (قوله ثلثه) اى النصف (قوله فيأخذه) اى المقر به ثلث النصف (قوله وثلثاه) اى النصف وذلك ان انكارهما من اثنين واقرار أحدهما من ثلاثة ومسطحهما ستة للمقر سهمان وبتقدير منكر له ثلاثة فقد نقصه اقراره سهما يدفعه للمقر به (قوله عاصبى) بفتح الموحدة مثنى بلا نون لاضافته (قوله وأنكره) اى المقر به (قوله أخوه) اى المقر (قوله ثم اضرب) بفتح الهمز والراء (قوله أخى) خبر هذا (قوله فللمقر به) بفتح القاف (قوله لاعترافه) اى المقر (قوله له) اى الاول (قوله به) اى نصف ارث أبيه (قوله واضرابه) اى المقر (قوله عنه) اى الاول

لايسقطه لانه بعد ندما (ولا) مقر به ا(لثانى نصف مابقى) بيد المقر لاعترافه له به فان أضرب عن الثانى أيضا لثالث فله نصف مابقى وهكذا ق سحنون لو ترك ولدا واحدا فقال لاحد شخصين هذا أخى بل هذا أخى فللاول نصف ماورثه عن أبيه وللثانى نصف مابقى فى يده وقيل له جميعه ابن رشد هذا أصح فى النظر لان كلا منهما يقول له أنت أتلفت على مورثى وعليه يأتى قول ابن القاسم فى سماع عيسى ووجه قول سحنون أن المقر بالاخ ثانيا انما أقر بما بيده حين شركه غيره فى الارث فكان كاقرار وارث معه وارث بوارث (وان ترك) ميت (أما وأخا) ثابتين (فاقرت) الام (بأخ) آخر للميت وأنكره الاخ الثابت (فله) اى المقر به (من) حصة (ها) اى الام من تركة ابنها (السدس) لاعترافها له به ولا شئ منه للمنكر لاعترافه أن الثلث كله للام هذا مذهب الموطا وعليه العمل. ابن عرفة الشيخ فى الموازية من ترك أخاه وأمه فاقرت الام بأخ آخر للميت أخرجت الام نصف ما بيدها وهو السدس قاله مالك رضى الله تعالى عنه فى الموطا وعليه الجماعة من أصحابه يأخذه المستلحق وقال ابن القاسم وأصبغ هو بينه وبين الاخ الآخر ورواه ابن القاسم وابن وهب محمد الاول قولنا وهو قول مالك وكل أصحابه رضى الله تعالى عنهم وذكر سحنون فى العتبية القول الذى أنكره محمد قال يأخذ المقر به نصف السدس ونصفه للمنكر قلت تقدم لنا فى اختصار الحوفية أن فى كون نصف ما بيد الام للمقر به أو بينه وبين الاخ الثابت نصفين ثالثها يوقف نصف الثابت فان صدق الام عمل على تصديقه ورابعها يوقف على اقرارها فان صدقها عمل عليه وان كذبها كان السدس للمقر به وان شك كان بين الاخوين هذا نقل الحوفى وعزا ابن رشد الاول للفراض ومالك وجماعة من أصحابه رضى الله تعالى عنهم قال وهو أظهر الاقوال واختيار محمد والثانى لاصبغ والثالث لسحنون ولم يحفظ الرابع قال وقول سحنون أضعف الاقوال لانه ان كان لا يأخذ نصف السدس الا أن يعطى أكثر منه فلا معنى لتوقيفه ثم قال ابن عرفة ظاهر نقل الشيخ قول محمد انه مسئلة من ترك أخاه وأمه وأقرت الام بأخ منصوصة فى الموطا وتبعه ابن شاس وابن الحاجب وابن هرون وابن عبد السلام وليست بموجودة فى الموطا بحال وانما فى الموطا كون الواجب على المقر اعطاء

(قوله لايسقطه) اى الاول (قوله لانه) اى اضرابه عنه (قوله لاعترافه) اى المقر (قوله له) اى الثانى (قوله به) اى نصف مابقى (قوله فان أضرب) اى المقر (قوله فله) اى الثانى (قوله ماورثه) اى المقر (قوله فى يده) اى المقر له (قوله وقيل) اى الثانى (قوله جميعه) اى مابقى فى يد المقر (قوله لان كلا منهما) اى الاول والثانى (قوله يقول له) اى المقر (قوله على) بشد الياء (قوله مورثى) بفتح فسكون فكسر (قوله وعليه) اى أن للثانى جميع مابقى بيد المقر صلة يأتى (قوله بما بيده) اى بنصفه (قوله حين شركه غيره) اى المقر له الاول متعلق بما تعلق به بيده (قوله فكان) اى اقراره للثانى (قوله معه وارث) اى ثابت نعت وارث (قوله بوارث) صلة اقرار (قوله وأنكره) اى الاخ الذى أقرت الام به (قوله من تركة ابنها) بيان حصتها (قوله لاعترافها) اى الام (قوله له) اى الاخ الذى اقرت به (قوله به) اى السدس (قوله منه) اى السدس (قوله لاعترافه) اى المنكر (قوله فى الموازية) خبر مقدم (قوله فاقرت الام بأخ آخر للميت) اى وانكره الاخ الثابت (قوله أخرجت الام) اى أعطت للاخ الذى أقرت به (قوله المستلحق) بفتح الحاء (قوله هو) اى السدس (قوله بينه) اى الاخ الذى أقرت الام به (قوله ورواه) اى اشتراكهما فى السدس عن مالك رضى الله تعالى عنه (قوله الاول) اى اختصاص المقر به بالسدس (قوله قال) اى سحنون (قوله المقر به) بفتح القاف (قوله ونصفه) اى السدس (قوله قلت تقدم لنا الخ) هذا كلام ابن عرفة (قوله عمل) بضم العين (قوله يوقف) اى الاخ الثابت (قوله على اقرارها) اى الام (قوله فان صدقها) اى الاخ الثابت الام فى اقرارها بالاخ الثانى (قوله عمل) بضم العين (قوله عليه) اى تصديقه بان يعطى للام السدس ويقسم الباقى بين الاخوين وتصح من اثنى عشر (قوله وان أكذبها) اى الثابت الام (قوله وان شك) اى الاخ الثابت فى صدق اقرار الام (قوله كان) اى السدس (قوله للفراض) بضم الفاء وشد الراء جمع فارض (قوله قال) اى ابن رشد (قوله وهو) اى الاول (قوله واختيار) عطف على أظهر (قوله ولم يحفظ) اى ابن رشد (قوله قال) اى ابن رشد (قوله لانه) اى الاخ الثابت (قوله ان كان) اى الاخ الثابت (قوله لا يأخذ) اى الاخ (قوله يعطى) اى الاخ الثابت (قوله منه) اى نصف السدس (قوله مسئلة من ترك أخاه الخ) اضافته للبيان (قوله وتبعه) اى الشيخ (قوله وليست) اى مسئلة من ترك أخاه الخ

(قوله هؤلاء) اى الشيخ واتباعه (قوله انها) اى مسئلة من ترك أماه الخ (قوله سائر) اى باقى (قوله المذكور) نعت مسائل (قوله فنقلوا) اى الشيخ وتابعوه (قوله فيها) اى مسئلة من ترك امه وأخاه الخ (قوله عزوها) اى مسئلة الام (قوله وهو) اى عدم مماثلة مسئلة الام مطلق مسائل الاقرار بوارث (قوله مقتضى) بفتح الضاد (قوله ذكرها الموفى) من اضافة المصدر لمفعوله وتكميل عمله برفع فاعله (قوله وهو) اى عدم مماثلتهما (قوله مماثلتها) اى مسئلة الام (قوله أن مسئلة اقرار الام الخ) خبر بيان (قوله مشتملة) خبران (قوله تناسب) ٤٤٨ نعت ثان لمعنى (قوله فى فضل) صلة منازعة (قوله بانها) اى الام صلة منازعة

على اقراره فقط من غير تعرض لعين مسئلة الام المقرة باخ ففهم هؤلاء أنها مماثلة لمطلق سائر مسائل الاقرار بوارث المذكور حكمها فى الموطا فنقلوا فيها قوله فى الموطا وصرح بذلك محمد ثم قال ابن عرفة والصواب عندى عدم مماثلة مسئلة الام لمطلق مسائل الاقرار بوارث فلا يصح عزوها للموطا ولا ثبوت اقوالها الثلاثة فى مطلق مسائل الاقرار بوارث وهو مقتضى ذكرها الموفى بعد ذكر مطلق مسائل الاقرار وهو ظاهر سياق كلام ابن رشد وبيان عدم مماثلتها مطلق مسائل الاقرار أن مسئلة اقرار الام باخ ثان مشتملة على معنى خاص بها مناسب لتوجه منازعة المنكر فى فضل اقرار الام بانها لو كانت دونى أخذت الثلث وبيت المال الثلثين فان أقرت لك مع ذلك لم يكن فى اقرارها بك فضل على انكارها تستحقه أنت ولما لم تنفرد دونى كان وجودى سببا فى تقرر الفضل فيجب فيه حق بتبرئها منه وهذه الحجة مناسبة لمقاسمة الاخ الثابت الاخ المقر له فى الفضل المذكور ولا تقرر هذه الحجة للمنكر فى مطلق مسائل الاقرار بوارث ثم وقفت للمازرى على ما يشير لما ابديناه من الحجة للاخ المنكر وهو أنه ذكر مسئلة الام ووجه القول بان ما فضل باقرار الام بين المنكر والمقر به بان المنكر يحتج بان له مشاركة فى خروج هذا السهم من يد الام لانها لا تحجب عن الثلث الى السدس الا باخوين هو أحدهما غ نازع البستانى فى شرح التلمسانية ابن عرفة فى هذا البحث فقف عليه فى محله وبالله تعالى التوفيق (وان اقر ميت) بعد اقراره فى حياته (بان فلانة) كناية عن علم أنثى كسعيدة (جاريته) اى أمة المقر (ولدت منه) اى المقر (فلانة) كناية عن اسم انثى كسعودة وذكر هذا الاسم حين اقراره (و) الحال (لها) اى الجارية التى اقر بانها ولدت منه فلانة (ابنتان ايضا) من غير المقر (ونسيتها) اى البنت المعينة المقر بها (الورثة والبينة) الشاهدة باقراره (فان اقر بذلك) اى اقرار الميت بولادة الامة منه احدى بناتها (الورثة) وادعوا أنهم نسوا اسمها وجهلوا عينها (فهن) اى البنات الثلاث (أحرار ولهن) اى البنات الثلاث (ميراث بنت) واحدة وهو النصف لتحقق بنوة احداهن ويقسم بينهن بالسوية لجهل عين من تستحقه منهن واستوائهن فى دعوى استحقاقه كله (والا) اى وان لم يقر الورثة باقراره المذكور وانكروه جملة مع نسيان البينة اسمها (لم) الاولى فلا (يعتق شئ) من البنات الثلاث اللاتى اقر بان احداهن بنته ونسيت ومفهوم ونسيتها انها ان لم تنسها الحكم بمقتضى الشهادة سواء اعترف الورثة او أنكروا ق من نوازل سحنون من أقر عند موته ان فلانة جاريته ولدت منه

(قوله فان أقرت) اى الام (قوله لك) خطاب للاخ الذى أقرت به الام (قوله مع ذلك) اى كونها دونى (قوله لم يكن فى اقرارها) اى الام (قوله بك) خطاب للاخ المقر به (قوله فضل عن انكارها) اى لانها ترث معك الثلث (قوله تستحقه أنت) اى الفضل الجملة نعته (قوله لم تنفرد) اى الام (قوله الفضل) اى لا انكارها على اقرارها (قوله فيجب) اى يثبت (قوله فيه) اى الفضل (قوله بتبرئها) اى الام (قوله منه) اى الفضل صلة يجب (قوله المقر له) بفتح القاف (قوله فى الفضل المذكور) صلة مقاسمة (قوله ولا تقرر) اصله تتقرر حذفت منه احدى التاءين للتخفيف (قوله وقفت) اى اطلعت بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله للمازرى) حال من ما بعده (قوله من الحجة) بيان ما (قوله وهو) اى مايشير الى ما أبديناه (قوله انه) أى المازرى (قوله ووجه) بفتحات مثقلا اى المازرى (قوله والمقر به) بفتح القاف (قوله بان المنكر) صلة وجه (قوله يحتج بان له) اى المنكر (قوله لانها) اى الام (قوله هو) اى المنكر (قوله البستانى) ايضا بضم المثناة تحت (قوله عليه) اى البستانى (قوله بعد اقراره) صلة ميت فلا يقال كيف اقر الميت وهذا على ما شاع عرفا من اطلاق الميت بالتشديد على من مات وان كان اصل اللغة انه من سيموت وعليه فلا اشكال (قوله وذكر) اى المقر (قوله ويقسم) بضم الياء وفتح السين اى النصف (قوله بينهن) اى البنات الثلاث (قوله ونسيت) بضم النون

(قوله وللامة ابنتان أخريان) اى من غير المقر (قوله فمات) اى المقر (قوله وأنسيت) بضم الهمز وكسر السين (قوله بذلك) اى اقراره باحدى بناته معينا اسمها ثم نسى (قوله منهن) اى البنات (قوله به) اى المقر (قوله وان قال) اى المقر (قوله ولم يسمها) اى المقر البنت التى أقر بها (قوله جائزة) اى نافذة صحيحة اتفاقا اى لعدم تقصير البينة بنسيانهم اسمها بعد ذكره لهم (قوله فيمن قال) صلة قوله (قوله جحدوا) اى الورثة اقراره بواحدة معينة نسى اسمها (قوله هو مشهور المذهب) خبر قوله (قوله هذه) اى اقراره بان فلانة جاريته ولدت منه فلانة الخ (قوله ان تلك) اى السابقة فى قوله وان قال لاولاد أمته احدهم ولدى صلة الفرق (قوله فيه) اى الفرق المذكور (قوله بينهما) اى هذه والسابقة (قوله بقوله) اى ابن رشد (قوله بذلك) اى اقراره بان واحدة معينة بنته الخ (قوله المكلف) تفسير لفاعل استلحق المستتر فيه (قوله يلحق) اى الولد (قوله به) اى المستلحق (قوله فيها) اى الصورة (قوله والا) اى وان كان أكثر من دينهم (قوله ميراثه) اى المستلحق بالفتح (قوله لانه) اى المستلحق بالكسر (قوله لهم) اى المسلمين (قوله وهم) اى المسلمون (قوله يقبل) بضم الباء وفتح الموحدة (قوله رجوعه) اى المستلحق بالكسر

ابنتها فلانة وللامة ابنتان أخريان سوى المقر بها فمات وانسيت البينة والورثة اسمها فان أقر الورثة بذلك فهن كلهن أحرار ولهن ميراث واحدة يقسم بينهن ولا نسب لواحدة منهن به فان لم يقر الورثة بذلك وانسيت البينة اسمها فلا يعتق شئ منهن وان قال احدى هذه الثلاث ابنتى ولم يسمها فالشهادة جائزة اتفاقا وقوله يعتقن كلهن خلاف قوله فيمن قال فى مرضه فى عبيده ثلاثة أحدهم ابنى وقوله ان جحدوا لا عتق لواحدة منهن ان لم تعلم البينة ايتهن هى هو مشهور المذهب * (تنبيهات) * الاول تت يظهر الفرق بين هذه وبين السابقة فى قوله وان قال لاولاد امته أحدهم ولدى بان تلك ليس فيها وارث يكذبه وهذه فيها ورثة تكذبه والله تعالى أعلم طفى فيه نظر لمعارضة ابن رشد بينهما بقوله اقرار الورثة بذلك كقيام البينة على أن احدى هذه الثلاث ابنتى ولم يسمها فالشهادة جائزة اتفاقا وقوله يعتقن كلهن خلاف قوله فى السابقة اه وقال ابن عبد السلام عتقهن كلهن جار على قول ابن عبد الحكم فى السابقة يعتق الجميع اه فأنت تراهم أجروا هذه على خلاف ما اجروا عليه المتقدمة ولو كان الفرق ماذكره تت لم يجعلوا المخالفة بينهما الثانى الحط يتنزل منزلة اقرار الورثة ان تشهد البينة أنه قال احدى هؤلاء الثلاث ابنتى ولم يسمها فالشهادة جائزة اتفاقا قاله ابن رشد فى نوازل سحنون والله أعلم (وان استلحق) المكلف (ولدا) فى صورة يلحق به فيها (ثم أنكره) اى المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح اى نفاه عن نفسه بعد استلحاقه وقال ليس بولدى (ثم مات الولد) عن مال ومستحقه حى (فلا يرثه) اى المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح لنفيه عن نفسه واعترافه أنه لا حق له فى ارثه (ووقف) بضم فكسر (ماله) اى المال الذى تركه المستلحق بالفتح (فان مات الاب) الذى استلحق ورجع عن استلحاقه (ف) المال الموقوف (لورثته) اى الاب لان رجوعه عن استلحاقه غير معتبر بالنسبة لهم (وقضى) بضم فكسر (به) اى المال الموقوف (دينه) اى الاب ان كان عليه دين (وان قام غرماؤه) اى الاب الذين لهم دين عليه (وهو) اى الاب (حى أخذوه) اى المال الموقوف ان كان قدر دينهم أو اقل منه والا اخذوا منه قدر دينهم وتركوا باقيه موقوفا حتى يموت الاب ق ابن شاس اذا استلحق ولدا ثم انكره ثم مات الولد عن مال فلا يأخذه المستلحق ابن القاسم ويوقف ذلك المال فان مات المستلحق صار هذا المال لورثته وقضى به دينه وان قام غرماؤه عليه وهو حى أخذوا ذلك المال فى ديونهم * (تنبيهات) * الاول الحط هكذا قال فى رسم يوصى من سماع عيسى من كتاب الاستحقاق ابن رشد فى قوله يوقف نظر والواجب كون ميراثه لجماعة المسلمين لانه مقر ان هذا المال لهم لا حق له معهم فيه وهم لا يكذبونه فلا معنى لتوقيفه اذ لا يصح أن يقبل رجوعه فيه بعد موته بعد رجوعه عن استلحاق ابنه لانه قد ثبت لجماعة المسلمين برجوعه عن استلحاقه الثانى ان مات المستلحق بالكسر بعد رجوعه عن الاستلحاق ورثه المستلحق بالفتح باقراره الاول واستلحاقه ولا يسقط نسبه برجوعه عن

(قوله فيه) اى الاستلحاق (قوله بعد موته) اى المستلحق بالفتح (قوله بعد رجوعه عن استلحاقه) صلة رجوع (قوله لانه) اى المال (قوله باقراره) اى المستلحق (قوله واستلحاقه) عطف على اقراره (قوله نسبه) اى المستلحق بالفتح عن المستلحق بالكسر

(قوله مقنعه) بضم فسكون فكسر (قوله به) اى المستلحق بالكسر (قوله نسب) فاعل لحق (قوله والحد) عطف على لحوق (قوله بالرجوع) اى عن الاقرار

(قوله معه) اى الحد (قوله لا يسقط بالرجوع) تفسير لازم (قوله معه) اى الحد

استلحاقه ثم ان مات الابن ورثه عصبة أبيه المستلحق بالكسر قاله ابن رشد وابن بطال فى مقنعه الثالث فى المقنع اذا استلحق رجل رجلا لحق به نسب أولاد المستلحق بالفتح ومن نفى ولده ثم استلحقه ثبت نسبه منه الرابع يجتمع لحوق الولد والحد فى مسائل ضابطها كل حد يثبت بالاقرار ويسقط بالرجوع فالنسب ثابت معه وكل حد لازم لا يسقط بالرجوع فالنسب لا يثبت معه منها من اولد أمة ثم أقر بغصبها فيلحق به الولد لاتهامه بالتحيل على اسقاط نسبه ويحد ومنها من اشترى أمة وأولادها ثم استحقت بحريتها واقر أنه وطئها عالما بحريتها فيحد ويلحق به الولد ومنها من اشترى احدى جاريتين على أنه بالخيار فى أحداهما واقر أنه اختار واحدة ثم وطئ الاخرى وحملت منه فيحد ويلحق الولد به ومنها من اشترى جارية ووطئها فخاصمه ربها بطلب ثمنها فقال انما أودعتنى اياها وأمنتنى عليها فيحد ويلحقه ولدها ومنها من تزوج أم امرأته وأولدها عالما فيحد ويلحقه ولدها ذكرها فى معين الحكام والتوضيح ابن عبد السلام هذا انما يصح اذا لم يعلم بتحريمها قبل نكاحه اياها فان علم به قبله فهو زنا محض لا يلحق معه الولد ومنها من اشترى جارية وأولدها ثم أقر بانه وطئها عالما بعتقها عليه ومنها من تزوج امرأة وأولدها ثم اقر بانه كان طلقها ثلاثا وتزوجها قبل محلل عالما ومنها من تزوج امرأة وأولدها ثم أقر بأنها خامسة وانه علم حرمتها قبل تزوجها أفادها الحط بنصوصها * الخامس السهيلى فى شرح السيرة اذا بلغ الصبى واخبرته أمه بعد توبتها بانه لغير رشدة ليتعفف عن الميراث وعن نظر عوراتهم أو علم ذلك بقرينة وجب عليه ذلك والا كان شر الثلاثة كما جاء فى الحديث فى ابن الزنا انه شر الثلاثة وقد أول بوجوه هذا أقربها اه وقيل فى تأويله اذا عمل بعمل والديه وقد جاء التصريح بهذا فى بعض رواياته وفى كتاب ابن حبيب الشعبى ولد الزنا خير الثلاثة اذا اتقى الله تعالى فقيل له فقد قيل انه شر الثلاثة قال هذا قاله كعب لو كان شر الثلاثة لم تنتظر امه بولادته وكذلك قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما وقال ابن مسعود رضى الله تعالى عنه انما قيل شرهم فى الدنيا ولو كان شرهم عند الله تعالى ما انتظر بامه ان تضعه وقال عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه اكرموا اولاد الزنا واحسنوا اليه وقال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما هو عبد من عبيد الله تعالى ان أحسن أحسن الله تعالى اليه وان أساء عوقب وقال اعتقوا أولاد الزنا وأحسنوا اليهم واستوصوا بهم أفاده الحط والله أعلم

* (باب) فى بيان أحكام الوديعة وما يتعلق بها *

وعرف المصنف مصدرها الاستلزام معرفته معرفتها فقال (الايداع) أى حقيقته شرعا (توكيل) جنس شمل سائر أنواعه (بحفظ) فصل مخرج التوكيل بغيره واضافته الى (مال) فصل مخرج التوكيل بحفظ غير المال كالتوكيل بحفظ الولد والزوجة ابن عرفة الوديعة بمعنى الايداع نقل

(قوله منها) اى مسائل اجتماع لحوق النسب والحد (قوله ثم استحقت) بضم التاء وكسر الحاء (قوله وأقر) اى المشترى (قوله بطلب ثمنها) صلة خاصمه (قوله فقال) اى المشترى (قوله توبتها) أى من زناها (قوله بأنه) أى ابنها (قوله لغير رشدة) بكسر الراء وسكون الشين اى ليس من ماء زوجها الذى ولد له على فراشه (قوله عن الميراث) أى من زوجها الذى هو ابنه فى الظاهر (قوله عوراتهم) اى بنات زوجها وامهاته واخواته (قوله ذلك) أى كونه ليس ماءه (قوله ذلك) أى التعفف عن ارثه ونظر عورات محارمه (قوله والا) أى وان لم يتعفف عن ذلك (قوله الثلاثة) أى نفسه والزانية والزانى (قوله أول) بضم فكسر مثقلا أى الحديث (قوله بهذا) أى العامل بعمل والديه (قوله لم تنتظر أمه) أى فى رجمها

* (باب الايداع) *

(قوله عرف) بفتحات مثقلا (قوله مصدرها) أى الايداع (قوله أنواعه) أى التوكيل (قوله بمعنى الايداع) احترز به عنها بمعنى الشئ المودع بفتح الدال (قوله نقل) بفتح النون وسكون القاف جنس واضافته فصل مخرج نقل الملك ببيع أو هبة أو صدقة ونقل الدين من ذمة لاخرى بحوالة ونحوها

مجرد

(قوله مجرد) بضم ففتح مثقلا كان صفة فقدم واضيف لما كان موصوفا به واخرج به التوكيل والايصاء والرهن والاجارة والاعمار والاعارة ونحوها (قوله ملك) أى مملوك فصل مخرج نقل مجرد حفظ ما لا يملك كولد وزوجة (قوله ينقل) بضم فسكون ففتح أى يمكن نقله حسا فصل مخرج نقل مجرد حفظ العقار (قوله فيدخل) أى فى الحد (قوله ايداع الوثائق) أى لانها مملوكة (قوله بذكر) بكسر الذال المعجمة اى المشتملة على بيان (قوله ويخرج) أى من الحد (قوله حفظ الايصاء اى نقله واضافته للبيان (قوله لانهما) اى الايصاء والوكالة الخ علة يخرج حفظ الخ (قوله منه) اى مجرد الحفظ (قوله وحفظ الربع) بفتح الراء عطف على حفظ الايصاء (قوله تابعين) بفتح العين حال من ابن شاس وابن الحاجب اى فى تعريف الايداع (قوله يبطل) بضم فسكون فكسر خبر قول (قوله عكسه) اى كون عدمه ملزوما لعدم محدوده مفعول مقدم (قوله مادخل) اى ايداع الوثائق بذكر الحقوق فاعل يبطل اى لانها ليست مالا فقد انتفى عنها الحد وهى من المحدود فلم يلزم من عدم الحد عدم المحدود فليس جامعا (قوله وطرده) أى كون وجود الحد ملزوما لوجود محدوده عطف على عكسه (قوله ما خرج) اى حفظ الايصاء والوكالة عطف على مادخل من باب عطف معمولين على معمولين لعامل واحد فقد وجد حدهما فى الايصاء والتوكيل على مال ولم يوجد فيهما الايداع فليس مانعا (قوله وبمعنى لفظها) اى الوديعة اى الشئ المودع بالفتح عطف على بمعنى الايداع (قوله متملك) بضم ففتحات مثقلا جنس (قوله نقل مجرد حفظه) فصل مخرج المبيع والمتصدق به

مجرد حفظ ملك ينقل فيدخل ايداع الوثائق بذكر الحقوق ويخرج حفظ الايصاء والوكالة لانهما لا ازيد منه وحفظ الربع وقول ابن الحاجب كابن شاس تابعين للغزالى استنابة فى حفظ المال يبطل عكسه مادخل وطرده ما خرج وبمعنى لفظها متملك نقل مجرد حفظه ينتقل وهو المستعمل فى عرف الفقهاء ولا يتناوله لفظ ابن شاس اهـ الحط قوله ينتقل صفة متملك فلو قدمه اليه لكان ابين ويدخل فى حده استئجار حارس المتاع ونحوه واخراجه حفظ الربع من الوديعة غير ظاهر ففى كتاب الهبة من المدونة اذا قلت قبلت وقبضت فى الارض الغائبة لم يكن حوزا وذلك كالاشهاد على الاقرار بالحوز الا ان يكون له فى يدك أرض أو دار او رقيق بكراء أو عارية أو وديعة وذلك ببلد آخر فوهبك ذلك فان قولك قبلت حوز اهـ وبهذا رد الوانوغى على ابن عرفة فقال ينقض قول ابن عرفة فى مختصره رادا على ابن الحاجب ان حفظ الربع ونحوه مما لا ينقل يبطل طرد حد ابن الحاجب قال ودعوى اللف والنشر فى هذا المقام بعيد اهـ المشذالى وجه النقض على ابن عرفة بمسئلة المدونة أن ظاهر قوله أو وديعة رجوعه للارض

والموهوب والموصى عليه والموكل عليه (قوله ينتقل) فصل مخرج العقار (قوله وهو) اى معنى لفظها (قوله المستعمل) اى فيه لفظ الوديعة (قوله ولا يتناوله) اى معنى لفظها المتعارف للفقهاء (قوله ويدخل فى حده استئجار حارس المتاع ونحوه) اى فيبطل طرده فليس مانعا (قوله واخراجه) اى ابن عرفة حفظ الربع من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله من الوديعة) صلة اخراج (قوله غير ظاهر) خبر اخراج (قوله ففى كتاب الهبة الخ) علة غير ظاهر (قوله من المدونة) بيان كتاب الهبة (قوله اذا قلت) بفتح تاء خطاب الموهوب له (قوله قبلت) بضم تاء المتكلم الموهوب له (قوله وقبضت) بضمها (قوله فى الارض الغائبة) اى عن المجلس الموهوبة (قوله لم يكن) اى قول الموهوب له قبلت وقبضت (قوله حوزا) اى للارض الموهوبة متمما للهبة ملغيا للمانع الطارئ بعده لواهبها كموته وتفليسه وجنونه ومرضه الى موته (قوله وذلك) اى قولك قبلت وقبضت (قوله كالاشهاد على الاقرار بالحوز) اى بدون معاينته فى كونه لا يعد حوزا (قوله الا ان يكون له) اى الواهب (قوله فى يدك) خطاب الموهوب له (قوله ارض) اسم يكون مؤخر وخبرها فى يدك (قوله بكراء) متعلق بما تعلق به فى يدك (قوله أو عارية) اى اعارة (قوله او وديعة) اى ايداع (قوله وذلك) اى المذكور من الارض او الدار او الرقيق (قوله فوهبك) اى مالك ما ذكر (قوله ذلك) اى المذكور فقلت قبلت (قوله وبهذا) اى قولها يكون له بيدك ارض او دار أو رقيق بكراء او عارية او وديعة صلة رد (قوله فقال) اى الوانوغى (قوله ينقض) أى قولها المذكور (قوله رادا) حال من ابن عرفة (قوله ان حفظ الربع ونحوه الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله مما لا ينقل) بيان نحوه (قوله يبطل الخ) خبران (قوله قال) اى الوانوغى (قوله اللف والنشر) اى المرتب بارجاع بكراء للارض وعارية لدار ووديعة لرقيق فلا يدل على ان الربع يودع (قوله فى هذا المقام) صلة دعوى (قوله بعيد) خبر دعوى

(قوله عنده) اى صاحب المدونة (قوله فهو) اى التوكيل على حفظ الربع (قوله الدخول) أى فى حد الايداع (قوله الدفع) أى النقض على ابن عرفة بقولها (قوله النقض) أى لكلام ابن عرفة بقولها المذكور (قوله للجميع) أى الارض والدار والرقيق (قوله ممنوع) خبر قول (قوله الكلام) أى كلام المدونة (قوله لف ونشر) أى مرتب (قوله هذا) أى اللف والنشر (قوله وان كان ممكنا) حال (قوله كما قال) أى الوانوغى (قوله عنه) أى الظاهر (قوله عنده) أى الظاهر (قوله اخراج العقار) أى التوكيل على حفظه (قوله قوله) أى المصنف (قوله شرطه) أى الايداع (قوله فعله وقبوله) أى الايداع (قوله حاجة) خبران (قوله وظن) عطف على حاجة (قوله صونها) أى الوديعة (قوله من القابل) صلة صون (قوله فيجوز) أى الايداع تفريع على شرط الحاجة وظن ٤٥٢ صونها (قوله كالعبد الخ) تشبيه فى جوازه (قوله ويجوز أن يودع) بفتح

وما معها فصح كون الربع عنده مما يصح ايداعه فبطل اشتراط كون المودع مما ينقل فهو مراد الدخول لا مرادا الخروج وأما قوله ودعوى اللف الخ فهو استبعاد الدفع مقدر تقديره أن يقال لا نسلم صحة النقض وقولكم ان وديعة راجع للجميع ممنوع بل الكلام فيه لف ونشر فقوله عارية راجع للارض والدار وقوله أو وديعة راجع للرقيق المشار الى هذا وان كان ممكنا الا أنه بعيد كما قال لكونه خلاف الظاهر ولا دليل يصرف عنه فوجب الوقوف عنده اهـ ولم يذكر أحد اخراج العقار من حكم الوديعة والله أعلم *(تنبيهات)* الاول ابن عاشر قوله توكيل يقتضى أن الايداع شرطه صحة التوكيل والتوكل وليس كذلك ابن عرفة الاظهر ان شرطه باعتبار جواز فعله وقبوله حاجة الفاعل وظن صونها من القابل فيجوز من صبى خائف عليها ان بقيت بيده كالعبد المحجور عليه ويجوز ان يودع ما خيف تلفه بيد مودعه ان ظن صونه بيد أحدهما لاحترامهما وثقتهما كالاولاد المحترمين وعبيدهم عند نزول بعض الظلمة ببعض البلاد أو لقاء الاعراب القوافل والاصل فى هذا النصوص الدالة على حفظ المال والنهى عن اضاعته وشرطه باعتبار ضمان القابل عند موجب الضمان ونفيه عند نفيه عدم حجره وحجر الفاعل * الثانى الحط فى الكتاب أركانها ثلاثة الصيغة والمودع والمودع أما الصيغة فهى لفظ أو ما يقوم مقامه دال على الاستنابة فى حفظ المال وفى الذخيرة الشافعى رضى الله تعالى عنه الوديعة تفتقر للايجاب والقبول كالوكالة وأصلنا يقتضى عدم الاشتراط فيهما كما تقرر فى البيع اهـ واتفق ان رجلا جالسا فوضع آخر امامه متاعا وذهب فتركه الجالس فضاع فالظاهر انه يضمنه لدلالة سكوته حين وضعه على قبول ايداعه عنده * الثالث ابن عرفة حكم الايداع وقبوله الاباحة وقد يعرض وجوبه كخائف فقد ماله موجب هلاكه أو فقره ان لم يودعه مع وجود قابل له قادر على حفظه وحرمته كايداع مغصوب منه ممن لا يقدر على جحده ليرده لربه أو للفقراء ان كان المودع مستغرق الذمة فقد ذكر عياض انه من

الدال (قوله ما خيف تلفه) نائب فاعل يودع (قوله بيد مودعه) بكسرها (قوله ظن) بضم الظاء (قوله بيد أحدهما) أى الصبى والعبد المحجور تنازع فيه يودع وصون (قوله لاحترامهما وثقتهما) أى الصبى والعبد علة ظن صونه بيد أحدهما (قوله المحترمين) بفتح الراء (قوله لقاء الاعراب القوافل) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله فى هذا) أى جواز الايداع (قوله النصوص) خبر الاصل (قوله وشرطه) أى الايداع (قوله القابل) بكسر الموحدة أى الايداع عنه (قوله موجب) بكسر الجيم أى سبب (قوله ونفيه) أى الضمان عطف عليه (قوله نفيه) أى موجب الضمان (قوله عدم) خبر شرط

قبل

(قوله حجره) أى القابل (قوله وحجر) عطف على حجر (قوله الفاعل) أى المودع بالكسر (قوله فى الكتاب) أى المدونة خبر مقدم (قوله اركانها) أى الوديعة بمعنى الايداع (قوله والمودع) بالكسر (قوله والمودع) بالفتح (قوله لفظ) جنس (قوله دال على الاستنابة فى حفظ المال) فصل مخرج كل لفظ دل على غير ذلك (قوله فيهما) أى الايجاب والقبول (قوله أمامه) بفتح الهمز (قوله انه) أى الجالس (قوله يضمنه) أى المتاع (قوله سكوته) أى الجالس (قوله ايداعه) أى المتاع (قوله عنده) أى الجالس (قوله وجوبه) أى الايداع (قوله موجب) نعت فقد (قوله له) أى المال (قوله حفظه) أى المال (قوله وحرمته) أى الايداع عطف على وجوبه (قوله جحده) اى المغصوب من مودعه (قوله ليرده) أى المغصوب عليه بجحده (قوله لربه) اى المغصوب ان علم (قوله أو للفقراء) اى ان لم يعلم ربه (قوله ان كان المودع) بالكسر

قبل وديعة من مستغرق ذمته ثم ردها له يضمنها للفقراء ابن شعبان من سئل قبول وديعة فليس عليه قبولها وان لم يوجد غيره قلت ما لم يتعين عليه قبولها بخوف هلاكها ان لم يقبلها مع قدرته على حفظها كرفقة فيها من يحترمه من أغار عليها أو ذى حرمة حاضرة تعرض ظالم لبعض أهلها وندبه حيث يخشى ما يوجبه دون تحققه وكراهته حيث يخشى ما يحرمه دون تحققه اه بتصرف ابن المسى استشاره جاره فى قبول وديعة دينار من غاصب يخشى ضرره ان لم يقبلها منه فقال له ابن المسى يا أخى ان كنت تقدر على غرمها فخذها منه وتصدق بها على المساكين واذا طلبها المودع فاغرم له عوضها من مالك وقد سئل أصحاب سحنون عن رجل سرق متاعه ومنه ثوب ديباج ثم رأى الثوب فى يد جندى فجزم بأنه ثوبه فاشتراه منه بسبعة دنانير ولما فارقه تأمله فوجده غير ثوبه فرجع الى الجندى وقال انا ظننته ثوبى فاشتريته ثم تبين لى انه غيره فقال له الجندى لا بأس عليك وحل منطقته وصب منها دنانير وعد سبعة منها فأعطاها له وأخذ الثوب فاتفق أصحاب سحنون على انه يجب عليه ان يتصدق بالدنانير وبقيمة الثوب لانه رده الى غير مالكه وفى المدونة من غصب شيأ وأودعه فهلك عند المودع فليس لربه تضمين المودع الا ان يتعدى والوديعة أمانة فلا يضمنها المودع الا اذا تعدى عليها وأشار المصنف الى جملة من أسباب التعدى عليها فقال (تضمن) بضم الفوقية وسكون الضاد المعجمة وفتح الميم الوديعة أى يضمنها المودع بالفتح (ب) سبب (سقوط شئ) منه (عليها) فاتلفها ولو خطأ لانه كالعمد فى أموال الناس (لا) تضمن (ان انكسرت فى) حال (نقل) ها نقل (مثلها) بغير تفريط فان نقلها نقلا مخالفا لنقل مثلها فتلفت فيضمنها لتعديه عليها ق اشهب وعبد الملك من أودع جرارا فيها ادام أو قوارير فسقط من يده عليها شئ فانكسرت أو رمى شيأ فى بيته يريد غيرها فأصابها فانكسرت ضمنها ابن الحاجب لو استودع جرارا وشبهها فنقلها نقل مثلها فانكسرت فلا يضمنها ولو سقط من يده شئ فكسرها فيضمنها لانها جناية خطأ (و) تضمن (ب) سبب (خلطها) أى الوديعة بغيرها له أو لغيره خلطا يتعسر معه تمييزها من غيرها (الا) خلطها (كقمح بمثله) جنسا وصفة فلا يضمنها الخلط قوله كقمح بمثله شامل لخلط كل جنس بجنسه المماثل له حتى الدراهم بمثلها والدنانير بمثلها (و) الا خلطها بغير جنسها مع تيسر تمييزها منه بغير كلفة كخلط (دراهم بدنانير) وقطن بكتان فلا تضمن اذا كان الخلط (للاحراز) أى الحفظ فيهما هذا ظاهره هنا وفى التوضيح انه قيد فى الاولى فقط وكأنه رأى هنا انه لا فرق بينهما (ثم ان تلف بعضه) أى المخلوط بمثله أو بغير جنسه

(قوله قبل) بكسر الموحدة (قوله ردها) اى الوديعة (قوله له) اى مستغرق الذمة (قوله يضمنها) أى المودع بالفتح الوديعة للفقراء (قوله سئل) بضم فكسر (قوله عليه) أى المسؤل (قوله بخوف هلاكها) صلة يتعين (قوله فيها) أى الرفقة (قوله تعرض) بفتحات مثقلا (قوله وندبه) أى الايداع عطف على وجوبه (قوله يوجبه) أى الايداع (قوله وكراهته) أى الايداع عطف على وجوبه (قوله يحرمه) أى الايداع (قوله يخشى) أى المستشير (قوله ضرره) اى الغاصب (قوله ان لم يقبلها) اى الوديعة (قوله منه) اى الغاصب (قوله سرق) بضم فكسر متاعه (قوله ثم رأى) اى المسروق ٤٥٣ منه (قوله فاشتراه) اى الرجل الثوب (قوله منه) اى الجندى (قوله ولما فارقه) اى الجندى الرجل (قوله تأمله) اى الرجل الثوب (قوله فرجع) أى الرجل (قوله وقال) اى الرجل (قوله وحل) اى الجندى (قوله له) اى الرجل (قوله وأخذ) أى الجندى (قوله على انه) أى الرجل (قوله يجب عليه) أى الرجل (قوله لانه) اى الرجل (قوله رده) اى الثوب (قوله وفى المدونة) خبر مقدم (قوله فهلك) اى الشئ (قوله عند المودع) بالفتح (قوله لربه) أى المغصوب (قوله تضمين المودع) بالفتح (قوله الا ان يتعدى) أى المودع بالفتح على الوديعة (قوله فلا يضمنها المودع) بالفتح (قوله لانه) أى الخطأ (قوله كالعمد) أى فى الضمان (قوله أودع) بضم فسكون فكسر (قوله جرار) بكسر الجيم جمع جرة (قوله فيها) أى الجرار (قوله أو قوارير) جمع قارورة عطف على جرار (قوله من يده) اى المودع بالفتح (قوله عليها) اى الجرار او القوارير (قوله ضمنها) اى المودع بالفتح الجرار او القوارير (قوله استودع) بضم التاء وكسر الدال (قوله له) اى المودع بالفتح حال من غيرها (قوله معه) أى الخلط (قوله فيهما) اى خلطها بمثلها وخلط دراهم بدنانير (قوله هذا) أى رجوع الاحراز لخلطها بمثلها وخلط دراهم بدنانير (قوله هنا) أى فى هذا المختصر (قوله وفى التوضيح) خبر مقدم (قوله انه) أى للاحراز (قوله الاولى) بضم الهمز أى خلطها بمثلها (قوله وكأنه) أى المصنف بفتحات مثقلا (قوله هنا) أى فى هذا المختصر (قوله انه) أى الشان (قوله بينهما) أى خلطها بمثلها وخلط دراهم

بدنانير (قوله ينسكا) خطاب للمودع بالكسر والمودع بالفتح (قوله كذلك) اى ينسكا (قوله بما هو غير مماثل لها) اى الوديعة بيان ما (قوله بعضه) اى المخلوط من متماثلين (قوله ولو عرفت) أى دراهمك (قوله والرفع) اى الوضع فى محل واحد بغلق عليهما (قوله لان المودع) بالكسر (قوله على مثل ذلك) أى الخلط حصل له دخل (قوله اودعه) بضم الهمز (قوله ولانه) أى المودع بالفتح (قوله عليها) أى الوديعة (قوله ثم رد) أى المودع بالفتح (قوله مثلها) أى الوديعة الى محل ايداعها (قوله ثم ضاع) أى مثلها (قوله فلا يلزمه) أى المودع بالفتح ٤٥٤ (قوله وان كانت) أى الحنطة التى خلطت (قوله مختلفة) أى فى الصفة (قوله فقيد

المتميز عنه (ف) التالف (بينكما) بالمحاصة بقدر المالين والسالم كذلك لعدم تميز مال أحدكما من مال الآخر (الا أن تميز) مال أحدكما من مال الآخر كالدراهم والدنانير فصيبة كل مال من ربه فى الجواهر الثالث من أسباب التقصير فى حفظ الوديعة خلطها بما لا تميز عنه مما هو غير مماثل لها كخلط قمح بشعير وشبهه وأما خلطها بجنسها المماثل لها جودة ورداءة كحنطة بمثلها أو ذهب بمثله أو بما تميز عنه ولا يختلط به كذهب بورق فلا يضمن وفى المدونة ومن اودعته دنانير أو دراهم فخلطها بمثلها ثم ضاع المال فلا يضمنه وان ضاع بعضه كان ما ضاع وما بقى بينكما لان دراهمك لا تعرف من دراهمه ولو عرفت بعينها كانت مصيبة دراهم كل واحد منه ولا يغيرها الخلط وان أودعته حنطة فخلطها بحنطة فان كانت مثلها وخلطها للاحراز والرفع فهلك الجميع فلا يضمن لان المودع على مثل ذلك دخل وقد يشق على المودع أن يجعل ما أودعه على حدة ولانه لو تعدى عليها فاكلها ثم رد مثلها ثم ضاع بعد رده فلا يلزمه شئ فخلطها بمثلها كردمثلها فلا يضمنها اذا ضاعت وان كانت مختلفة فيضمن وكذلك ان خلط حنطتك بشعير ثم ضاع الجميع فهو ضامن لانه قد أفاتها بالخلط قبل هلاكها الا انها لا تميز وليس كخلط صنف واحد من عين أو طعام غ فقيد الاحراز انما ذكر فى الصورة الاولى وأما الثانية فلم يذكره فيها أصلا اه وقيل انه خاص ببعض افراد الصورة الاولى كالحنطة وما شابهها وأما الدنانير والدراهم فلا يشترط كون خلطها للاحراز الخ وليس هذا بصحيح فقد قال أبو الحسن فى شرح قولها المتقدم ومن أودعته دنانير أو دراهم فخلطها الشيخ يعنى على وجه الاحراز والرفع لا على وجه التملك قاله أبو عمران فى الطعام بعده اه وأراد والله أعلم بقوله قاله أبو عمران فى الطعام بعده ان أبا عمران لما تكلم على قولها فى الطعام وفصل ذلك بناء على الاحراز قال وكذلك الدنانير والدراهم وفى التنبيهات قوله فى الحنطة اذا خلطها على وجه الرفع والاحراز فلا ضمان عليه اذا كان هذا او شبهه من النظر لان جمعهما احرز لهما من تفريقهما وارفق لهما من شغل مخزنين بذلك وكرائهما وحراستهما وهو المراد بالرفع وان الخلط اذا كان لغير هذا من تعد او اخذها لنفسه فانه فيه ضامن ولا فرق فى هذا بين الطعام والدراهم وقوله لان دراهم هذا لا تعرف من دراهم الآخر يدل على انها غير مختلفة وان خلط الدراهم المختلفة لا يضمن به لانها تتميز وكذا يجب لو خلط دنانير عنده وديعة بدراهم له فى كيس فلا يضمن اه فتأمله تجده يدل على ان الاحراز قيد فى الصورتين معا والله اعلم اللخمى اذا خلط الدراهم بمثلها او الطعام بمثله ثم ضاع كانا شريكين فى الباقى بقدر مال كل واحد منهما واختلف فى هذا مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما

الاحراز) اضافته للبيان (قوله فى الصورة الاولى) أى خلطها بمثلها (قوله وأما الثانية) أى خلط دراهم بدنانير (قوله فلم يذكره) أى قيد الاحراز (قوله وقيل انه) اى قيد الاحراز (قوله وليس هذا) أى تخصيص الاحراز ببعض صور الاولى كخلط حنطة بمثلها (قوله الشيخ) أى ابو الحسن قال (قوله قال) أى ابو عمران (قوله وكذلك) أى الطعام فى شرط الاحراز (قوله اذا كان هذا) أى الخلط الخ خبر قوله (قوله من النظر) اى المصلحة والسداد خبر كان (قوله لان جمعهما) أى الطعامين مثلا الخ علة كونه من النظر (قوله وهو) أى كون جمعهما احرز لهما وارفق الخ (قوله من تعد أو أخذها لنفسه) بيان لغير هذا (قوله فانه) أى المودع ضامن جواب اذا (قوله ولا فرق فى هذا) أى التفصيل بين الخلط من النظر وكونه من غير (قوله على انها) أى الدراهم (قوله غير مختلفة) أى فى الصفة (قوله لا يضمن) أى المودع بالفتح (قوله به) أى الخلط (قوله لانها) أى الدراهم المختلفة فى الصفة (قوله تتميز) أى يتميز بعضها عن بعض (قوله فى الصورتين) أى خلطها بمثلها وخلط الدراهم بالدنانير (قوله ثم ضاع) أى بعض المخلوط (قوله كانا) أى المودع والمودع (قوله لانهما مال كل واحد منهما) أى نسبته لمجموعهما

لانهما كانا شريكين قبل الضياع بوجه جائز واشار الى قولها فى تضمين الصناع قال مالك رضى الله تعالى عنه من اختلط له دينار بمائة دينار لغيره ثم ضاع منها دينار فهما فيه شريكان صاحب الواحد بجزء من مائة وواحد وصاحب المائة بمائة جزء من مائة وواحد وقال ابن القاسم وابن مسلمة لصاحب المائة تسعة وتسعون دينارا ويقتسمان دينارا ابن يونس أرادا ولو لم يبق الا دينار لقسم بينهما نصفين لان كل واحد يدعيه لنفسه * (تنبيه) * اذا خلطت الوديعة بما لا يجوز خلطها به وقلنا يضمنها فليس معناه انه لا يضمنها الا اذا تلفت بل يضمنها بمجرد خلطها قال اللخمى اذا كان عند رجل وديعتان قمح وشعير فخلطهما ضمن لكل واحد مثل ماله اهـ حط (و) تضمن (ب) سبب (انتفاعه) أى المودع بالفتح (بها) أى الوديعة وتلفها مثلية كانت كطعام أكله أو مقومة كدابة ركبها وثوب لبسه فيما تعطب بمثله فان انتفع بها فيما لا تعطب بمثله فتلفت فلا يضمنها ففى المدونة من أودعك عبدا فبعثته فى سفر أو أمر يعطب فى مثله ضمنته واما ان بعثته لشراء بقل أو غيره من حاجة تقرب من منزلك فلا تضمن لان الغلام لو أراد الخروج لمثل هذا فلا يمنع منه ابن ناجى أراد بقوله يعطب بمثله غالبا والمراد هلك بسبب ما بعثته فيه وهذا لا خلاف فى ضمانه وأما لو بعثته فيما يعطب فيه نادرا فالصحيح انه لا يضمنه واختلف اذا هلك فى استعماله بامر من الله تعالى فقال سحنون يضمنه وقال ابن القاسم لا يضمنه بناء على انه بالعداء كغاصب واعتبار غالب السلامة اهـ البنانى والظاهر ان هذا التفصيل خاص بالرقيق وهو الذى يفيده تعليلها والله أعلم (أو سفره) أى المودع (بها) أى الوديعة فتلفت منه فيضمنها (ان قدر) المودع بالفتح (على) ردها لربها أو ايداعها عند شخص (امين) فان لم يقدر على ذلك وخشى تلفها بتركها فلا يضمنها قاله اللخمى ويضمنها بالانتفاع والسفر فى كل حال (الا ان ترد) بضم الفوقية وفتح الراء وشد الدال الوديعة التى انتفع أو سافر المودع بالفتح بها لمحل ايداعها حال كونها (سالمة) من التلف والتعيب ثم تتلف بعد ردها فلا يضمنها المودع بالفتح لان موجب ضمانه هلاكها لاجل انتفاعه أو سفره بها وظاهره تصديقه فى دعوى ردها سالمة بلا اشهاد عليه وهو كذلك وسواء كان سفره لنقلة أو تجارة أو زيارة قاله فى الكافى ق فيها ومن أودعته دراهم أو حنطة أو ما يكال أو يوزن فاستهلك بعضها ثم هلك باقيها فلا يضمن الا ما استهلك أولا ولو كان قدر ما استهلك فلا يضمن شيأ ان ضاعت وهو مصدق انه رد فيها ما اخذه منها كتصديقه فى ردها اليك وفى تلفها وكذلك لو تسلف جميعها ثم رد مثلها مكانها البرئ كأن اخذها على السلف أو على غيره ولا شئ عليه ان هلكت بعد أن ردها ولو كانت ثيابا فلبسها حتى بليت أو استهلكها ثم رد

(قوله لانهما) أى المودع بالكسر والمودع بالفتح عله كانا شريكين (قوله واشار) أى بقوله اختلف فى هذا مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (قوله قولها) أى المدونة (قوله له) حال من دينار (قوله منها) أى الدنانير المائة والواحد (قوله فهما) أى ذو المائة وذو الواحد (قوله فيه) أى الدينار الضائع صلة شريكان (قوله ارادا) أى ابن القاسم وابن مسلمة (قوله يدعيه) أى الدينار (قوله وتلفها) أى قبل ردها لمحل ايداعها (قوله فيما تعطب بمثله) صلة انتفاع (قوله بقل) بقاف واحد البقول (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فى استعماله) اى فيما يعطب فيه غالبا (قوله بامر من الله تعالى) صلة هلك (قوله بناء على انه) أى المودع (قوله بالعداء كغاصب) راجع لقول سحنون (قوله واعتبار غالب السلامة) راجع لقول ابن القاسم (قوله وهو) اى اختصاصه بالرقيق (قوله تعليلها) أى المدونة بقولها لان الغلام لو اراد الخروج لمثل هذا فلا يمنع (قوله فان لم يقدر على ذلك الخ) مفهوم الشرط (قوله الوديعة) تفسير لنائب فاعل ترد المستتر فيه (قوله بها) تنازع فيه انتفع وسافر (قوله لمحل ايداعها) صلة ترد (قوله موجب) بكسر الجيم أى سبب (قوله تصديقه) أى المودع بالفتح (قوله عليه) أى الرد (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله اوّلا) بشد الواو (قوله ولو كان) أى المودع (قوله ما استهلك) أى مثله لمحل ايداعه ثم هلك ما رده فيه (قوله ان ضاعت) أى الوديعة بعد ردها لمحل ايداعها (قوله وهو) اى المودع (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله انه) أى المودع (قوله فيها) أى الوديعة (قوله ما أخذه) أى مثله (قوله كتصديقه) أى المودع (قوله فى ردها) أى الوديعة (قوله اليك) خطاب للمودع بالكسر (قوله وفى تلفها) أى الوديعة عطف على فى ردها (قوله تسلف) أى المودع (قوله اخذها) اى الوديعة من اضافة المصدر لمفعوله (قوله ولا شئ عليه) أى المودع (قوله ان هلكت) أى الوديعة أى فى محل ايداعها (قوله بعد أن ردها) أى المودع الوديعة لمحل ايداعها (قوله ولو كانت) أى الوديعة

مثلها لم تبرأ ذمته من قيمتها لانه انما لزمته قيمتها وفى الموازية من استودع دابة أو ثوبا فاقر المستودع بالفتح بركوب الدابة ولبس الثوب وقال هلك بعد أن رددته صدق وفى كتاب ابن سحنون يضمن بالتعدى بركوبها أو لبسها الا ان أقام بينة انه نزل عنها سالمة ثم تلفت وقال بعض أصحابنا يضمنها حتى يردها بحالها ابن يونس هذه الاقوال فى الدابة والثوب على الخلاف فى قول مالك رضى الله تعالى عنه فى رد ما تلف من الوديعة وفيها ان أراد سفرا أو خاف عورة منزله فليودعها ثقة ابن عرفة ظاهرها ولو دونه فى ثقته ابن شاس ان سافر بها مع القدرة على ايداعها عند أمين يضمنها فان سافر بها عند العجز عن ذلك كما لو كان فى قرية مثلا فلا يضمنها وان أودعها عند غيره بلا عذر ثم ردها فلا يضمنها بعده كرده ما تسلف منها الحط انظر اذا انتفع بها وردها سالمة فهل يلزمه كراء مثلها أم لا وسيأتى فى اول باب الغصب عن التنبيهات ما يدل على ان عليه الكراء (وحرم) بفتح فضم على مودع بالفتح ملىء او معدم (سلف) أى تسلف شىء (مقوم) بضم ففتحين مثقلا كعرض وحيوان مودع عنده اتفاقا لاختلاف الاغراض فى عينه فلا يقوم مثله مقامه ولانه من تملك الشىء من غير طيب مالكه (و) حرم سلف شخص مودع بالفتح (معدم) بضم فسكون فكسر أى فقير لا يقدر على وفاء ما يتسلفه من مثلى مودع عنده ابن عبد السلام ومن بيده قدرها أو زائد عليها يسير كالمعدم وأقره المصنف واستظهره فى الشامل (وكره) بضم فكسر أن يتسلف (النقد والمثلى) أى ما يكال أو يوزن او يعد المودع بالفتح الملىء تت كذا فى وديعتها وفى لقطتها المنع ق اللخمى ليس للمودع ان يتسلف الوديعة اذا كان فقيرا فان كان موسرا فان كانت الوديعة عروضا او مما يقضى فيه بالقيمة أو ما يكال أو يوزن وكان يكثر اختلافه ولا يتحصل امثاله كالكتان فليس للموسر ايضا ان يتسلفها الباجى اختلف قول مالك رضى الله تعالى عنه فى جواز التسلف من الوديعة بغير اذن ربها ففى المعونة انه مكروه وفى العتبية من سماع اشهب تركه احب الى وقد اجازه بعض الناس فروجع فى ذلك فقال ان كان له مال فيه وفاء واشهد فارجو ان لا بأس به الباجى وهذا فى الدنانير والدراهم ووجه الجواز اذا قلنا ان الدنانير والدراهم لا تتعين فانه لا مضرة على المودع فى انتفاع المودع بها اذا رد مثلها وقد كان له ان يرد مثلها ويتمسك بها مع بقاء عينها ولان المودع قد ترك الانتفاع بها مع القدرة عليه فجاز للمودع الانتفاع بها او يجرى ذلك مجرى الانتفاع بظل حائطه وضوء سراجه وهذا بخلاف

(قوله لانه) اى المودع (قوله وقال) اى المودع بالفتح (قوله هلك) اى الشىء المودع (قوله صدق) بضم فكسر أى المودع (قوله يضمن) أى المودع بالفتح (قوله بركوبها او لبسها) اى الوديعة صلة التعدى (قوله اقام) أى المودع بالفتح (قوله انه) أى المودع (قوله عنها) أى الوديعة (قوله يضمنها) أى المودع الوديعة (قوله يردها) أى الى ربها (قوله وفيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله ان اراد) أى المودع بالفتح (قوله او خاف) اى المودع بالفتح (قوله ان سافر) اى المودع بالفتح (قوله بها) اى الوديعة (قوله يضمنها) اى المودع بالفتح الوديعة جواب ان سافر بها (قوله عن ذلك) اى ايداعها (قوله وان اودعها) اى المودع الوديعة (قوله بعده) اى ردها (قوله على مودع) صلة حرم (قوله اتفاقا) راجع لحرم (قوله لاختلاف الاغراض فى عينه) أى المقوم علة حرم (قوله ولانه) اى تسلف المقوم الخ عطف على لاختلاف الاغراض الخ (قوله ملىء) بفتح الميم وضم اللام مثقلا (قوله من مثلى) بيان ما (قوله قدرها) اى الوديعة (قوله كالمعدم) اى فى حرمة تسلفه خبر من (قوله يتسلف) بضم الياء (قوله المودع) صلة كره (قوله كذا) اى الكره (قوله فى وديعتها) أى المدونة (قوله وفى لقطتها) اى المدونة (قوله المنع) اى لتسلف المثلى (قوله الى) بشد الياء (قوله أجازه) اى تسلف الوديعة بغير اذن ربها (قوله بعض الناس) اى التابعين (قوله فروجع) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فى ذلك) اى تسلف الوديعة بلا اذن ربها (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله فيه) اى المال (قوله وفاء) اى بما يتسلفه من الوديعة (قوله واشهد) اى المودع على تسلفه الوديعة (قوله به) اى تسلفه الوديعة (قوله وهذا) اى جوازه بشرطه (قوله على المودع) بالكسر (قوله فى انتفاع المودع) بالفتح (قوله بها) اى الدراهم والدنانير (قوله اذا رد) اى المودع (قوله مثلها) اى الدراهم والدنانير (قوله وقد كان له) اى المودع (قوله مثلها) اى الدنانير والدراهم المودعة عنده (قوله بها) اى الدنانير والدراهم المودعة عنده (قوله عينها) اى الدراهم والدنانير المودعة (قوله بها) اى الدنانير والدراهم (قوله عليه) أى الانتفاع بها (قوله ذلك) اى الانتفاع بالوديعة

تسلف

(قوله اختلف) بضم التاء (قوله في القمح او الشعير) أي المودع (قوله وما اشبهه) أي من المكيلات (قوله في الجواز) أي جواز تسلفه المودع (قوله انه) أي المودع (قوله لانه) اى ابن القاسم (قوله اذا تسلف) اى المودع (قوله ذلك) أي نحو القمح (قوله ان يخرج المثل من ذمته) أي برده لمحل ايداعه (قوله ذلك) أي تسلف نحو القمح (قوله عنده) أي ابن القاسم (قوله كالعروض) أي تسلفها في الامتناع (قوله المنع) أي لتسلف نحو القمح (قوله انه) اى المودع بالفتح المتسلف نحو القمح الخ مفعول قول المضاف لفاعله (قوله يبرأ) أي المودع المتسلف نحو القمح من ضمان الوديعة (قوله برد مثله) أي ما تسلفه لمحل ايداعه (قوله اباحة) فاعل يجيء (قوله ذلك) اى تسلف نحو القمح (قوله ينظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله الى المودع) بالكسر (قوله علم) بضم العين (قوله منه) اى المودع (قوله ذلك) اى تسلف نحو القمح (قوله فيما بينه) اى المودع (قوله وبين

تسلف الوصي مال اليتيم فانه اثم اهـ اللخمي اختلف في القمح والشعير وما اشبهه هل يلحق بالدنانير في الجواز وظاهر قول ابن القاسم في المدونة انه ان تسلف القمح والشعير والزيت واشباه ذلك مضى على وجه السلف لانه أجاز اذا تسلف ذلك ان يخرج المثل من ذمته كالدراهم فلو كان ذلك عنده كالعروض لم يصح اخراج المثل من الذمة ولم يجز السلف الباجي الاظهر عندي المنع ويجيء على قول القاضي أبي بكر انه يبرأ برد مثله اباحة ذلك اللخمي وأرى أن ينظر الى المودع فان كان علم منه انه لا يكره ذلك فيما بينه و بين المودع او معه كرم طبع جاز وان كان علمت منه الكراهة فلا يجوز لانه لو حجر عليه ذلك حين الدفع أو قال أحذر ان تتسلفها لم يختلف في منعه منه وان أشكل أمره كره وشبه بالسلف في تفصيله المتقدم بتمامه فقال (كالتجارة) في الوديعة من المودع بالفتح فتحرم في المقوم مطلقا ومن المعدم في النقد والمثلي وتكره فيهما من الملي قاله مصر البناني وهو الصواب ونحوه لابن عاشر واما في المدونة من الكراهة ونصها ومن اودعته مالا فتجر به فالربح له وليس عليه ان يتصدق به وتكره التجارة بالوديعة اهـ فانما هي في وديعة المال اي النقد لانه موضوعها لا مطلقا (و) ان اتجر المودع بالفتح بالوديعة وربح فيها فـ(الربح له) اي المودع بالفتح اذ لو تلفت لضمنها والخراج بالضمان ق في لقطتها لا يتجر باللقطة في السنة ولا بعدها كالوديعة وفي الموطأ قال مالك رضي الله تعالى عنه اذا استودع الرجل مالا فابتاع به لنفسه وربح فيه فان ذلك الربح له لانه ضامن للمال حتى يؤديه الى صاحبه في الاستذكار هذا قول مالك وربيعة والليث وأبي يوسف رضي الله تعالى عنهم انه اذا رد المال طاب له الربح غاصبا كان للمال او مستودعا عنده وتعدى فيه الباجي قوله فان ذلك الربح له اراد به اذا كان ذلك المال عينا وهذا عندي مبني على ان الدنانير والدراهم لا تتعين بغصبها ولذلك قال انه لو كانت الوديعة طعاما فباعه بثمن فان صاحبه يخير بين امضاء البيع وأخذ الثمن أو يضمنه مثل طعامه ووجه ذلك ان هذا مما يتعين بالصفة ويتعلق

المودع) بالفتح (قوله او معه) اى المودع بالكسر (قوله جاز) أي تسلف وديعته (قوله علمت) بضم العين (قوله منه) اى المودع بالكسر (قوله الكراهة) لتسلف وديعته (قوله فلا يجوز) اى تسلف وديعته (قوله لانه) اى المودع بالكسر (قوله عليه) اى المودع بالفتح (قوله ذلك) اى تسلف وديعته (قوله الدفع) اى الوديعة للمودع بالفتح (قوله او قال) أي المودع (قوله احذر ان تتسلفها) اى الوديعة (قوله لم يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله منعه) اى المودع بالفتح (قوله منه) أي التسلف (قوله امره) أي المودع بالكسر (قوله

كره) بضم فكسر أي التسلف (قوله من المودع) صلة التجارة (قوله فتحرم) أي تجارة المودع (قوله مطلقا) أي عن تقييده بكونه معدما (قوله وتكره) أي التجارة (قوله فيهما) أي النقد والمثلي (قوله من الكراهة) بيان ما (قوله فتجر) أي المودع (قوله به) أي المال بلا اذن ربه (قوله له) أي المودع بالفتح لان الخراج بالضمان (قوله عليه) أي الموصى بالفتح (قوله به) أي الربح (قوله هو) أي نصها (قوله لانه) أي المال (قوله موضوعها) اى المدونة (قوله في لقطتها) اى المدونة خبر مقدم (قوله لا يتجر) اى الملتقط (قوله استودع) بكسر الدال (قوله فابتاع) اى الرجل (قوله به) اى المال (قوله فيه) اى المال (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله لانه) اى المودع بالفتح (قوله في الاستذكار) خبر مقدم (قوله انه) أي المودع بالفتح (قوله طاب) اى حل (قوله له) أي المودع (قوله كان) اى المتجر (قوله فيه) أي المال (قوله هذا) أي الطعام

به معنى آخر وهو ان المودع لم يطل على المودع غرضه من الدراهم لانه انما أمره بحفظها ولو كانت بضاعة أمره ان يشترى بها سلعة معينة أو غير معينة فاشترى بها سلعة لنفسه فان صاحب البضاعة يخير بين ان يضمنه مثل بضاعته أو يأخذ ما اشترى بها ووجه ذلك انه قد أمره ان يشترى له فاراد أن يطل عليه غرضه من بضاعته ويستأثر بربحها فلم يكن له ذلك وفى المعونة ومن أبضع معه بضاعة يشترى بها شيأ فتجر فيها فان تلفت ضمنها وان ربح فالربح للمالك بخلاف الوديعة لان المبضع طلب الربح فليس للمبضع معه قطعه فلا يكون له من الربح شئ وفى المنتقى ولم يختلف أصحابنا ان المبضع معه المال يبتاع به لنفسه أن صاحبه مخير بين أن يأخذ ما ابتاع به لنفسه أو يضمنه رأس المال لانه انما دفعه اليه على النيابة عنه فى غرضه وابتياع ما أمره به فكان أحق بما ابتاعه وهذا اذا ظفر بالامر قبل بيع ما ابتاعه فان فات ما ابتاعه به فان ربحه لرب المال وخسارته على المبضع معه (وبرئ) بفتح فكسر المودع بالفتح الذى تسلف الوديعة تسلفا مكروها بان كانت مثليا وهو ملئ (ان رد) المودع بالفتح المال (غير المحرم) بضم ففتحين مثقلا تسلفه وهو النقد والمثلى مع كونه مليا لمحل ايداعه ثم ضاع بعد رده سواء أشهد على رده أم لا وسواء كانت مربوطة أو مختومة ولا يصدق فى دعواه ردها الا بيمين على المشهور ابن الحاجب اذا تسلف ما لا يحرم تسلفه ثم رد مثله مكانه فتلف المثل برئ على المشهور. ابن عبد السلام قيد بما لا يحرم تسلفه ليدخل فيه المكروه ويخرج منه العرض وتسلف المعدم العين وفى خروج تسلف المعدم العين منه نظر لان ربها انما يكره تسلفها المعدم خشية ان لا يردها أو يردها بعسر فاذا ردها فقد انتفت العلة التى لاجلها منع تسلفها وتبعه فى التوضيح وفيها لو كانت ثيابا فلبسها حتى بليت أو استهلكها ثم رد مثلها لم تبرأ ذمته من قيمتها لانه انما لزمه قيمتها أبو الحسن مفهومه لو رد القيمة لبرئ وليس كذلك فان ذمته لا تبرأ سواء أوقف القيمة أو المثل اه والمشهور انه يبرأ وقيل لا يبرأ ثالثها يبرأ ان ردها باشهاد ورابعها يبرأ ان كانت منثورة وان كانت مصرورة ضمنها ولو ردها فى التوضيح وعلى المشهور فلا يصدق الا بيمين قاله أشهب وابن المواز ابن عرفة وعلى براءته فى تصديقه فى ردها دون يمينه أو بها ثالثها ان تسلفها بغير بينة صدق دون يمين والا لم يصدق الا ببينة لقول الشيخ لم يذكر فى المدونة يمينا مع قول الباجى ظاهرها نفيها والشيخ عن محمد عن ابن الماجشون فى المنثورة وذكر اللخمى

(قوله وهو) أى المعنى الآخر (قوله ان المودع) بالفتح (قوله لم يطل) أى يتجر فى الدراهم (قوله على المودع) بالكسر (قوله لانه) أى المودع بالكسر (قوله امره) اى المودع بالكسر المودع بالفتح (قوله ولو كانت) اى الوديعة (قوله امره) اى المودع المودع (قوله فاشترى) اى المودع بالفتح (قوله بها) اى البضاعة (قوله يضمنه) اى المودع بالفتح (قوله او يأخذ) اى المودع بالكسر (قوله انه) أى المودع (قوله امره) اى المودع المودع (قوله فاراد) اى المودع (قوله عليه) اى المودع بالكسر (قوله غرضه) اى المودع (قوله من بضاعته) صلة غرضه (قوله ويستأثر) اى المودع بالفتح (قوله بربحها) اى البضاعة (قوله فلم يكن له) أى المودع بالفتح (قوله ذلك) اى الاستئثار بربحها (قوله فيها) اى البضاعة (قوله فان تلفت) اى البضاعة (قوله ضمنها) اى المبضع معه البضاعة (قوله وان ربح) اى المبضع معه (قوله لان المبضع) بكسر الضاد (قوله طلب) أى اراد بابضاعه معه (قوله قطعه) أى ربح المبضع (قوله له) أى المبضع معه (قوله وفى المنتقى) بفتح القاف (قوله المال) نائب فاعل المبضع (قوله به) أى المال (قوله صاحبه) أى المال (قوله ظفر) بضم فكسر (قوله المودع بالفتح) تفسير لفاعل برئ المستتر فيه (قوله تسلفه) تفسير لنائب فاعل المحرم (قوله لمحل ايداعه) صلة رد (قوله وهو) أى غير المحرم (قوله ولا يصدق) أى المودع بالفتح (قوله ردها) أى الوديعة لمحل ايداعها (قوله قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله ليدخل فيه المكروه الخ) علة قيد (قوله ويخرج) عطف على يدخل (قوله وتسلف المعدم العين) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل ه له بنصب مفعوله عطف على يدخل (قوله المعدم) فاعل تسلف المضاف لمفعوله (قوله وتبعه) أى ابن عبد السلام (قوله وفيها) أى المدونة (قوله لو كانت) اى الوديعة (قوله انه) اى المودع (قوله يبرأ) أى برد غير المحرم (قوله وقيل لا يبرأ) أى برد غير المحرم (قوله ان كانت) اى الوديعة (قوله فى التوضيح) خبر مقدم (قوله فلا يصدق) اى فى دعوى ان ردها (قوله وعلى براءته) أى المودع برد الوديعة غير المحرمة (قوله او بها) أى يمينه (قوله لقول الشيخ الى قوله نفيها) راجع للاول (قوله ظاهرها) اى المدونة (قوله نفيها) اى اليمين (قوله والشيخ عن محمد عن ابن الماجشون فى المنثورة) راجع للثانى

الثالث اختيار له ولم يعزه وقال الا أن يكون اشهاده لخوف موته حفظا لحق المودع فيبرأ وان لم
يشهد على ردها اه الحط ولم اقف على من اخرج المعدم من البراءة اذا تسلف النقد والمثلى
ورده الا ما يفهم من كلام ابن الحاجب واستثنى من البراءة برد غير المحرم فقال (الا) ما استلفه
المودع من الوديعة (باذن) من المودع فى تسلفه مطلق عن التقييد بالاحتياج (او) مقيد به
كأن (يقول) المودع بالكسر (ان احتجت) يا مودع بالفتح لتسلف شئ من الوديعة (فخذ) منها
ما تحتاجه سلفا فتسلفها كلها أو بعضها ورد مثل ما تسلفه لمكانه فضاع فلا يبرا برده لانه
استلفه من مالكه فلا يبرئه الا رده اليه كسائر الديون الباجى بعدما تقدم عنه وهذا
اذا تسلف من الوديعة بغير اذن صاحبها واما من اودع وديعة وقيل له تسلف منها ان شئت
فتسلف منها وقال رددتها فقد قال ابن شعبان لا يبرئه رده اياها الا الى ربها وجه ذلك انه اذا
قال ذلك ربه المال صار هو المسلف فلا يبرأ المتسلف الا برده اليه وعندى انه يبرأ برده الى
الوديعة لانها كانت على حسب ذلك عنده قبل ان يتسلفها فاذا ردها الى ما كانت عليه برئ
من ضمانها (و) ان اخذ المودع بعض الوديعة باذن مطلق او مقيد ورده وضاع مع الباقى
(ضمن) المودع بالفتح البعض (المأخوذ فقط) اى دون البعض غير المأخوذ فلا يضمنه فيها
ومن اودعته دراهم او حنطة او ما يكال او يوزن فاستهلك بعضها ثم هلك باقيها فلا يضمن الا
ما استهلك اولا ولو كان قد رد ما استهلك فلا يضمن شيأ ان ضاعت وهو مصدق انه رد فيها ما أخذه
منها (أو) اى ويضمنها ان ضاعت (ب) سبب وضع (قفل) بضم فسكون آلة من حديد تجعل
على الباب لمنع فتحه متلبس (بنهى) من المودع بالكسر للمودع بالفتح عن وضعه على ما هى
فيه فوضعه عليه فسرقت فيضمنها لاغرائه السارق بوضعه ومفهوم بنهى أنه ان لم ينهه عنه
فلا يضمنها ابن عبد الحكم من قال لمن اودعه وديعة اجعلها فى تابوتك ولم يقل غير هذا فلا
يضمن ان قفل عليها ولو قال لا تقفل عليها يضمنها لان السارق برؤية القفل أطمع (او) اى
وتضمن (ب) سبب (وضع) للوديعة (ب) وعاء (نحاس) فسرقت منه (فى) صورة (امره) اى
المودع بالكسر بوضعها (ب) وعاء (فخار) لان وضعها فى النحاس يغرى السارق ابن عبد الحكم
لو قال اجعلها فى سطل فخار فجعلها فى سطل من نحاس ضمن وفى العكس العكس (لا) تضمن
الوديعة (ان زاد) المودع بالفتح (قفلا) على ما فيه الوديعة فسرقت ابن عبد الحكم ان قال
اقفل عليها قفلا واحدا فقفل عليها قفلين فلا يضمنها ابن يونس السارق أطمع اذا كانت
بقفلين لدلالته على كثرة المقفول عليه وشدة الخوف عليه فيجب الضمان ابن الحاجب واقفل
واحدا فقفل اثنين قولان خليل القول بنفى الضمان لابن عبد الحكم وعليه اقتصر فى
الجواهر وزاد الا أن يكون فيه اغراء اللص فيضمن والقول بالضمان مال اليه ابن يونس ولم

(قوله وقال) أى اللخمى (قوله اشهاده) أى المودع بتسلف الوديعة (قوله موته) اى المودع بالفتح (قوله فيبرأ) اى المودع برده
لمحل ايداعها (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله مطلق) بفتح اللام نعت اذن (قوله به) اى الاحتياج (قوله اليه) اى مالكه
(قوله كسائر) اى باقى (قوله عنه) اى الباجى (قوله أودع) بضم الهمز (قوله ذلك) اى انه لا يبرئه الا ردها لربها (قوله انه) اى
الشان (قوله ذلك) اى تسلف منها ان شئت (قوله هو) أى رب المال (قوله 459 فلا يبرأ المسلف) بفتح اللام (قوله الا برده) اى
المتسلف بفتح اللام (قوله اليه) اى رب المال (قوله وعندى) المتكلم الباجى (قوله أنه) اى المودع بالفتح (قوله برده) اى المال
المتسلف (قوله لانها كانت) اى الوديعة (قوله ذلك) اى بقاءها فى محل ايداعها (قوله ورده) اى البعض المأخوذ (قوله وضاع) اى
المردود (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله أولا) بشد الواو (قوله ولو كان) اى المودع (قوله ما استهلك) اى مثله (قوله
وهو) اى المودع (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله فيها) اى الوديعة (قوله للمودع) صلة نهى (قوله عن وضعه) صلة نهى (قوله
هى) اى الوديعة (قوله لاغرائه) اى المودع من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله بوضعه) اى القفل على
ما هى فيه لفهمه به ان فيه مالا له بال (قوله أنه) اى المودع (قوله ان لم ينهه) اى المودع المودع (قوله
عنه) اى وضعه (قوله ولم يقل) اى المودع (قوله فلا يضمن) اى المودع بالفتح (قوله عليها) اى الوديعة (قوله يضمنها) اى المودع
بالفتح الوديعة (قوله أطمع) اى اريد طمعا فى المال (قوله وفى العكس) اى امر بوضعها فى نحاس فوضعها فى فخار فسرقت
(قوله العكس) اى عدم ضمانها (قوله فقفل اثنين) اى فسرقت (قوله قولان) اى بالضمان وعدمه (قوله وعليه) اى نفى

اعله منصوصا وفى الشامل وبقـول نهاه عنه واختير سقوطه لا ان لم ينهه اوزاد قفلا الا فى حال اغراء اص (او) اى ولا ضمان على المودع ان (عكس فى) صورة (الفخار) بان أمره بوضعها فى نحاس فوضعها فى فخار فسرقت فلا يضمنها (او امر) المودع بالكسر المودع بالفتح (بربط) للوديعة (بكم) بضم الكاف وشد الميم للمودع بالفتح (فاخذ) المودع بالفتح الوديعة (باليد) فسرقت منه فلا يضمنها لان اليد أصون من الكم ابن شاس لو سلم اليه دراهم وقال له اربطها فى كمك فاخذها فى يده فاخذها غاصب من يده فلا يضمنها لان اليد أحرز ههنا الا ان يريد بجعلها فى الكم اخفاءها عن غاصب فيضمن بجعلها فى اليد وتوركـ البساطى على المصنف بقوله لم أر زيادة الربط فى الرواية غير ظاهر لان المصنف ليس مقيدا بالاقتصار على الرواية وقد قال ابن شعبان لو ربطها فى داخل كمه او خارجه كان حرزا ولو شدها فى وسطه كان حرزا ولو ثنى عليها بالسراويل بغير شدها لم يكن حرزا حكى هذا عنه ابن عرفة وشبه فى عدم الضمان فقال (كـ) وضعها فى (جيبه) اى المودع بالفتح فسرقت فلا يضمنها (على المختار) عند اللخمى من الخلاف البنانى ابن عرفة فى الزاهى لو جعل الوديعة فى جيب قميصه ضمنها وقيل لا والاول أحوط ولما ذكر فى المقدمات كلام ابن شعبان قال اختياره صحيح لان الجيب ليس من العادة ان ترفع اليه الودائع وجاعلها فيه متعرض لتلفها اللخمى لو لقيه فى غير بيته فقال اجعلها فى وسطك فجعلها فى كمه او جيبه ضمنها وان لم يشترط حيث يجعلها فجعلها فى كمه او فى عمامته فلا يضمن وفى جعلها فى الجيب نظر ابن عرفة لا يختلف فى عدم ضمانه اليوم لانه الاغلب من حال الناس ابن عبد السلام الاقرب سقوط الضمان فى الجيب فانه اصون لها ولا سيما فى لباس اهل المغرب وقبله فى التوضيح وزاد وأما الذى يقال له المكتوم عندنا فالكم احفظ منه وتأمل هذا مع مكتوم عرفنا اهـ وما عزاه المصنف للخمى من الاختيار فقد اشار المواق الى اعتراضه بقوله عقب ما تقدم عنه اهـ ما ألفيته للخمى اهـ فلعل صوابه على الاحسن مشيرا به الى ما تقدم عن ابن عبد السلام والله أعلم (و) تضمن (بـ) سبب (نسيانها) اى الوديعة (فى موضع ايداعها) ابن يونس روى أصبغ عن ابن وهب من استودع وديعة فى المسجد أو فى المجلس فجعلها على نعليه فذهبت فلا يضمنها قلت الم يضيع اذ لم يربطها قال يقول لا خيط معى قلت يربطها فى طرف ردائه قال يقول ليس على رداء قلت فان كان عليه رداء قال لا يضمن كان عليه رداء أو لم يكن ابن حبيب مطرف وابن الماجشون ان نسيها فى موضع دفعت اليه فيه وقام يضمنها لانها جناية وليس كسقوطها من كمه او يده من غير نسيان

الضمان صلة اقتصر (قوله وسلم) بفتحات مثقلا اى المودع بالكسر (قوله اليه) اى المودع بالفتح (قوله وقال) اى المودع (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله يريد) اى المودع بالكسر (قوله بجعلها فى الكم) اى أمره به (قوله وتوركـ) بفتح التاء والواو وضم الراء مثقلا اى تعقب مصدر مضاف لفاعله (قوله بقوله) اى البساطى صلة توركـ (قوله غير ظاهر) خبر توركـ (قوله كان) اى كمه (قوله وسطه) اى المودع (قوله كان) اى وسطه (قوله عنه) اى ابن شعبان (قوله والاول) اى ضمانها (قوله قال) اى ابن رشد (قوله وجاعلها) اى الوديعة (قوله فيه) اى الجيب (قوله لقيه) اى المودع بالكسر المودع بالفتح (قوله بيته) اى المودع بالفتح (قوله اجعلها) اى الوديعة (قوله فجعلها) اى المودع بالفتح الوديعة (قوله فى كمه) اى المودع بالفتح (قوله ضمنها) اى المودع الوديعة (قوله وان لم يشترط) اى المودع بالكسر (قوله حيث يجعلها) اى المودع الوديعة (قوله فجعلها) اى المودع الوديعة (قوله لا يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله لانه) اى جعلها فى جيبه (قوله فانه) اى الجيب (قوله قبله) بكسر الموحدة (قوله من الاختيار) بيان ما (قوله فقد أشار الخ) خبر ما (قوله بقوله) اى ق (قوله ألفيته) بفتح الفاء اى وجدته (قوله من استودع) بضم التاء وكسر الدال (قوله فجعلها) اى المودع بالفتح الوديعة (قوله قلت) بضم تاء اصبغ المتكلم (قوله قال) اى ابن وهب (قوله يقول) اى المودع (قوله قلت) بضم تاء المتكلم وهو أصبغ (قوله قال) اى ابن وهب (قوله يقول) اى المودع بالفتح (قوله على) بشد الياء (قوله قلت فان كان عليه) اى لاخذها المودع (قوله قال) اى ابن وهب (قوله ان نسيها) اى الوديعة (قوله دفعت) بضم فكسر أى الوديعة (قوله اليه) اى المودع بالفتح (قوله فيه) اى الموضع (قوله وقام) اى المودع وتركها فضاعت (قوله يضمنها) اى المودع الوديعة جواب ان نسيها (قوله لانها) اى نسيانها وأنثه لتأنيث خبره (قوله وليس) اى نسيانها فى موضع ايداعها

لاخذها هذا لاضمان عليه ابن يونس نسيانه حتى سقطت من كه او يده كنسيانه لاخذها
ويجب أن لا يضمن (و) تضمن (ب) سبب (دخوله) اى المودع بالفتح متلبسا (بها) اى الوديعة
(الحمام) بفتح الحاء المهملة وشد الميم فسرقت منه مضمون من أودع وديعة فصرها فى كمه مع
نفقته ودخل الحمام فضاعت ثيابه بما فيها فانه ضامن ابن يونس لعله انما ضمنه لدخوله بها
الحمام (و) تضمن (ب) سبب (خروجه) اى المودع بالفتح (بها) اى الوديعة من بيته حال كونه
(يظنها) اى الوديعة ملكا (له) اى المودع بالفتح (فضاعت) الوديعة منه لانها جناية خطا وهى
كالعمد فى أموال الناس مطرف وابن الماجشون لو أودعها وكان فى بيته فاخذها يوما
فادخلها فى كمه وخرج بها يظنها دراهمه فسقطت منه فانه يضمنها ابن يونس اما هذه فصواب
لانه غير مأذون له فى التصرف فنسيانه فى هذا كعمده لان الخطأ والعمد فى أموال الناس
سواء وأما فى وضعها على نعله او حملها من موضع ايداعها الى داره فى يده او كمه فهو غير متعد
فيه فنسيانه اياها فى موضعها او فى كمه حتى سقطت امر يعذر به كالاكراه على اخذها منه
(لا) تضمن (ان نسيها) اى المودع بالفتح الوديعة حال كونها (فى كمه) اى المودع بالفتح
فسقطت منه حيث امر بجعلها فيه على الاصح تقدم شاهده فى كلام مطرف وابن الماجشون
وابن يونس ابن الحاجب لو نسيها فى موضع ايداعها ضمن بخلاف نسيانها فى كمه فتقع وقيل
سواء خليل اذا نسيها فى موضع ايداعها فقال مطرف وابن الماجشون وابن حبيب عليه
الضمان بخلاف نسيانها فى كمه فلا ضمان عليه وقيل سواء يحتمل فى نفى الضمان ولم اره فى الاولى
منصوصا نعم خرجه جماعة من الثانية وخرجه اللخمى وابن رشد من المودع مائة دينار فيدعيها
رجلان ونسى ايهما أودعه ومن اشترى ثوبين بالخيار من رجلين فاختلطا ولم يدر لمن الجيد
منهما فاختلف هل يضمن لهما او لاشئ عليه اللخمى والعذر بالنسيان أبين لانه لا يعد به
مفرطا ويحتمل انه أراد بقوله سواء اى فى الضمان لكن لم ار من قال فى الثانية بالضمان والله
أعلم ونقل ابن عرفة كلام مطرف وابن الماجشون وابن حبيب المتقدم ونقل عن ابن شعبان
ما نصه لو أودعه بالطريق فمضى لحاجة قبل احرازها فضاعت ضمن ولو جعلها فى كمه ملقاة لم
يكن حرزا ثم قال ابن عرفة قول مطرف وابن الماجشون وابن حبيب فى سقوطها من كمه
لا يضمنها خلاف ما قاله فى الزاهى وبه يفسر كلام ابن الحاجب اه وفى الشامل ولو نسيها
فى محل ايداعها ضمنها على المنصوص ثم قال لا ان نسيها فى كمه فسقطت على الاصح ابن
الفاكهانى هذا أصل مختلف فيه بين أصحابنا فمنهم من جعل نسيانه جناية منه ومنهم من عذره به

(قوله هذا) اى من نسيها فى كمه أو يده وسقطت منه (قوله ان لا يضمن) اى فى الصورتين (قوله من أودع) بضم الهمز وكسر
الدال (قوله فصرها) اى المودع الوديعة (قوله ضمنه) بفتحات مثقلا (قوله لانها) اى خروجه بها (قوله وهى) اى جناية الخطا
(قوله اودعها) بضم الهمز وكسر الدال اى المودع بالفتح الوديعة (قوله وكان) اى المودع بالفتح (قوله فاخذها) اى المودع
بالفتح الوديعة (قوله فادخلها) اى المودع الوديعة (قوله وخرج) اى المودع من بيته (قوله بها) اى الوديعة (قوله يظنها)
اى الوديعة (قوله دراهمه) اى المودع بالفتح (قوله لانه) اى المودع بالفتح ٤٦١ (قوله فى موضعه) اى ايداعه (قوله أمر)
خبر نسيانه (قوله ولم اره) اى نفى الضمان (قوله فى الاولى) بضم الهمز اى نسيانها بموضع ايداعها (قوله خرجه) بفتحات مثقلا
اى نفى الضمان فى الاولى (قوله من المودع) بفتح الدال (قوله فيدعيها) اى المائة (قوله ونسى) اى المودع بالفتح (قوله ومن
اشترى الخ) عطف على من المودع (قوله فاختلطا) اى الثوبان (قوله منهما) اى الرجلين (قوله فاختلف) بضم التاء وكسر اللام
(قوله هل يضمن) اى مودع المائة او مشترى الثوبين (قوله لهما) اى المودعين بكسر الدال (قوله أو لاشئ عليه) اى المودع بالفتح
(قوله لانه) اى المودع (قوله به) اى النسيان (قوله انه أراد) اى ابن الحاجب (قوله فى الثانية) اى نسيانها فى كمه (قوله ونقل) اى ابن
عرفة (قوله لو أودعه) اى المودع المودع (قوله فمضى) اى المودع (قوله احرازها) اى جعل الوديعة فى حرزها (قوله ضمن) اى المودع الوديعة (قوله ولو جعلها) اى المودع الوديعة
(قوله ملقاة) اى بلا ربط ولا صر (قوله لم يكن) اى كمه (قوله لا يضمنها) مفعول قول مضافا لفاعله (قوله خلاف) خبر قول
(قوله وبه) اى ما فى الزاهى صلة يفسر (قوله ثم قال) اى فى الشامل (قوله هذا) اى نسيانها فى محل ايداعها أو فى كمه (قوله
مختلف) بفتح اللام (قوله منه) اى المودع (قوله به) اى النسيان

(قوله أسبابه) اى الضمان (قوله وان كان الثانى أمينا) مبالغة فى الضمان (قوله ان أودعت) بضم الهمز وكسر الدال (قوله عنده) اى المودع (قوله وحفظهما) أى زوجته وأمته عطف على الايداع (قوله له) اى المودع (قوله وحمله) اى قول ابن القاسم ان اعتيدا (قوله على خلافه) اى قول الامام (قوله وجعلهما) اى أجير الخدمة والعبد (قوله كالزوجة والامة) اى فى عدم الضمان (قوله وعليه) اى جعلهما كالزوجة والامة صاحب درج (قوله وأسقطت) بضم الهمز وكسر القاف (قوله كونهما) اى الزوجة والامة (قوله والا) اى وان لم يعتبر كونهما شخصين (قوله فهى) اى التاء (قوله لازمة) اى واجبة (قوله موجب) بكسر الجيم اى سبب (قوله ضمانه) اى المودع (قوله اياها) اى الوديعة (قوله تصرفه) اى المودع (قوله فيها) اى الوديعة (قوله بغير اذن) اى من المودع (قوله أو جحدها) اى الوديعة عطف على تصرفه (قوله فما فوقهما) اى التصرف والجحد (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ايداعه) اى المودع بالفتح (قوله اياها) اى الوديعة لا لعذر فى غيبة ربها منطوقه صورتان ايداعها الغير عذر وايداعها لعذر فى حضرة ربها ومفهومه ايداعها لعذر فى غيبة ربها لا ضمان عليه فيه (قوله يوجب ضمانه) اى المودع (قوله اياها) اى الوديعة (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ضمن) اى المودع بالفتح المسافر المال (قوله ومن شأنه) اى المودع بالفتح (قوله ان يدفع اليها) اى زوجته او أمته ما له والوديعة عنده (قوله منه) اى المدفوع اليها (قوله وهذا) اى دفع الزوج لزوجته والسيد لامته (قوله وكذلك) اى الدفع للزوجة أو الامة فى عدم ضمان ما هلك (قوله ان دفعه) اى المال المودع عنده (قوله ويصدق) اى المودع (قوله فى أنه) اى المودع (قوله دفعه) اى المال المودع عنده (قوله وانه أودعه) اى المودع بالفتح المال المودع عنده عطف على انه دفعه الى أهله (قوله وان لم تقم) اى تشهد (قوله له) أى المودع (قوله بينة) اى بدفعه الى اهله (قوله وكان) بفتحات مثقلا (قوله المودع) بالكسر (قوله على ذلك) اى دفع الوديعة الى أهله (قوله فصار) اى علم المودع بذلك (قوله كالاذن) اى من المودع (قوله له) اى المودع (قوله فى ذلك) اى دفعه لاهله (قوله من شأنه) اى المودع (قوله وانه) اى المودع (قوله اليهم) اى زوجته وأمته وعبده وأجير خدمته (قوله الكتاب) اى المدونة (قوله من هذا) اى المذكور اى الزوجة والامة والعبد وأجير الخدمة الذين شأنهم رفع ماله وودائعه وحفظها (قوله ورفعها) اى الوديعة (قوله عند غير من يكون

والله أعلم (ولا) تضمن (ان شرط) المودع بالكسر (عليه) اى المودع بالفتح (الضمان) بلا سبب من أسبابه لانه شرط مخالف لحكمها (و) تضمن (ب) سبب (ايداعها) اى الوديعة من المودع بالفتح عند غيره وتلفت وان كان الثانى أمينا اذ لم يرض المودع بالكسر الا بامانة الاول ان أودعت عنده بحضر بل (وان) أودعت عنده وهو متلبس (بسفر) فليس ايداعها عنده وهو مسافر عذرا مبيحا لايداعها عند غيره ومحل ضمانه ان أودعها (لغير زوجة وأمة) فان أودعها الزوجته او أمته فضاعت فلا يضمنها عند الامام مالك زاد ابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (ان اعتيدا) اى الزوجة والامة بالايداع عندهما من الزوج والسيد وحفظهما له ما اودعهما اياه وحمله أكثر الشيوخ على التفسير والتقييد لقول الامام وأقلهم على خلافه ومفهوم الشرط الضمان ان أودع زوجة او أمة لم يعتد ايداعه عندها فضاعت بان أودعها عقب تزوجها او تملكها او لم يأتمنها على ماله وشمل غير الزوجة والامة أجير الخدمة والعبد الذين فى عياله وجعلهما فى المدونة كالزوجة والامة وعليه درج صاحب الشامل وهل حكم ايداع الزوجة عند زوجها كحكم ايداعه عندها أولا قولان وأسقطت تاء التأنيث من اعتيد باعتبار كونهما شخصين والا فهى لازمة افاده تت ق ابن عرفة موجب ضمانه الوديعة تصرفه فيها بغير اذن عادى او جحدها فما فوقهما فيها مع غيرها ايداعه اياها الا لعذر فى غيبة ربها يوجب ضمانه اياها وفيها ان أودعت لمسافر مالا فاودعه فى سفره فضاع ضمن ومن اودعته مالا فدفعه الى زوجته او خادمه لترفعه له فى بيته ومن شأنه ان يدفع اليها فلا يضمن ما هلك منه وهذا مما لا بد منه وكذلك ان دفعه الى عبده او أجيره الذى فى عياله أو رفعه فى صندوقه أو بيته ونحوه فلا يضمنه ويصدق فى انه دفعه الى أهله وانه اودعه على هذه الوجوه التى ذكرنا انه لا يضمن فيها وان لم تقم له بينة ابن يونس وكان المودع اودعه على ذلك فصار كالاذن له فى ذلك ولم يكن من شأنه ان ترفع له زوجته او امته وانه كان لا يثق بماله اليهم ودفع الوديعة اليهم فانه يضمنها وظاهر الكتاب يؤيد هذا محمد ان لم يكن شئ من هذا ورفعها عند غير من يكون

عنده

عنده ماله والقيام له يضمنها واستثنى من ايداعها لغير زوجة وامة معتادين به فقال (الا) ايداعها (لعورة) بفتح العين المهملة وسكون الواو أى صفة وحالة يخشى ضياع الوديعة بسببها ان بقيت فى محلها كانهدام الدار أو زيادته ومجاورة من يخشى شره (حدثت) اى تجددت العورة بعد الايداع فلا يوجب ضمانها فان تقدمت على الايداع وعلمها المودع بالكسر فليس للمودع بالفتح ايداعها فان اودعها فيضمنها ق اللخمى اذا خاف المودع عورة منزله او جار سوء وكان ذلك امر احدث بعد الايداع جاز له أن يودعها ولا يضمنها وان كان ذلك متقدما قبل الايداع والمودع عالم به لم يكن له ايداعها فان اودعها فيضمنها (او) اى والا ايداعها (لـ) ارادة (سفر) من المودع بالفتح (عند) عجزه عن (الرد) أى رد الوديعة لمودعها لغيبته ولا وكيل له فلا يوجب ضمانها ق فيها ان أراد المودع بالفتح سفرا أو خاف عورة منزله وربها غائب فليودعها ثقة ابن عرفة ظاهره ولو كان دونه فى ثقته فسفره وخوف عورة منزله عذر أبو محمد ولا يضمنها ولو دفعها بغير بينة ابن يونس كدفعه لزوجته وخادمه وينبغى على اصولهم ضمانه ان لم تقم له بينة لدفعه لغير من دفع اليه لكنهم لم يضمنوه لعذره ومفهوم الظرف داخل فيما قبل الاستثناء وظاهر كالمدونة لا فرق بين العين وغيرها وتردد الباسطى فى جعل العجز عن الرد قيدا فى هذه فقط أو فى التى قبلها أيضا البنانى كلام المدونة صريح فى رجوعه لهما كما فى ق وطفى قال هذا التردد وماذكره الباسطى من ان ظاهر الروايات انه فى السفر فقط وقبول ذلك قصور مع قولها وان أراد سفرا او خاف عورة منزله ولم يكن صاحبها حاضرا فيردها اليه فليودعها ثقة ولا يعرضها للتلف ثم لا يضمن اه وبالغ على عدم الضمان بالايداع لعذر حدث فقال هذا ان أودعها بحضر بل (وان أودع) المودع بالفتح الوديعة لغيره (بسفر) ابن عاشر الظاهر ان أودع بالبناء للفاعل راجع لقوله الا لعورة حدثت وأشار به لقول المدونة واذا أودعت مسافرا فى سفر مالا فاودعه فضاع ضمن ابن القاسم واشهب الا ان يضطره اللصوص فيسلمه لمن ينجو به اه والمعنى ان من أودع وديعة تحت يده لعذر فلا يضمنها ولو اودعها لغيره فى السفر اه البنانى وبه ينتفى التكرار مع ماتقدم على ماهو الصواب (ووجب) على المودع بالفتح اذا خاف على الوديعة من عورة منزله التى حدثت أو أراد السفر وايداع الوديعة عند غيره فيجب عليه (الاشهاد) لعدلين (:) معاينة (العذر) الذى حدث ولا يكفى قوله اشهدوا انى

عنده ماله) اى المودع (قوله والقيام) اى التصرف له اى المودع (قوله يضمنها) اى المودع الوديعة (قوله به) اى الايداع (قوله بسببها) اى العورة (قوله ان بقيت) اى الوديعة (قوله أو زيادته) اى الانهدام (قوله فلا يوجب) اى ايداعها (قوله فان تقدمت) اى العورة الخ مفهوم حدثت (قوله وعلمها) اى العورة (قوله خاف المودع) بالفتح (قوله او جار) عطف على عورة (قوله ذلك) اى المخوف (قوله والمودع) بالكسر (قوله به) اى مايخاف منه (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله لغيبته) أى مودعها (قوله له) أى مودعها (قوله فيها) أى المدونة (قوله او خاف) أى المودع (قوله منزله) أى المودع (قوله وربها) أى الوديعة الخ مال (قوله ثقة) أى عنده (قوله ولو كان) أى الثقة الذى أودع المودع عنده (قوله دونه) أى المودع (قوله فى ثقته) أى المودع (قوله فسفره) أى المودع بالفتح (قوله عذر) خبر سفره (قوله ولا يضمنها) أى المودع الوديعة (قوله ولو دفعها) أى المودع الوديعة للثقة (قوله ضمانه) أى المودع الوديعة (قوله ان لم تقم له بينة) أى على دفعها للثقة (قوله لدفعه) أى المودع عله ينبغى ضمانه (قوله لعذره) أى بارادته السفر أو خوف عورة منزله وربها غائب (قوله الظرف) أى عند عجز ردها (قوله هذه) أى ارادة السفر (قوله التى قبلها) أى عورة حدثت (قوله التردد تابع لذا) أى فى كون عجزه عن ردها راجعا لهما او للاخيرة فقط (قوله وماذكره الباسطى) عطف على هذا (قوله من ان ظاهر الروايات) بيان ما (قوله انه) أى عجزه عن ردها (قوله وقبول) عطف على ذا (قوله ذلك) أى ماذكره الباسطى (قوله قصور) خبر ذا وما عطف عليه (قوله مع قولها) أى المدونة (قوله وان أراد) أى المودع (قوله أو خاف) اى المودع (قوله ولم يكن صاحبها) أى الوديعة (قوله فيردها) أى الوديعة بالنصب فى جواب النفى (قوله اليه) أى صاحبها (قوله فاودعه) أى المسافر المال ثقة (قوله فضاع) أى المال (قوله ضمن) أى المودع المال الذى اودعه ثقة (قوله يضطره) أى المودع (قوله فيسلمه) أى يودع المال

أودعها العذر ق فيها لا يصدق فى ارادة السفر او خوف عورة المنزل الا ببينة اللخمى ان ثبت الايداع والوجه الذى أوجبه وهو خوف موضعه أو السفر برئ المودع (و) ان أودع المودع بالفتح الوديعة لعذر ثم زال العذر الموجب ايداعها بان رجع من سفره أو بنى بيته او انتقل عنه جار السوء ورد الوديعة لمحل ايداعها ثم تلفت منه او اودعها عند غيره لغير عذر ثم ردها ممن أودعها عنده لمحل ايداعها الاول ثم تلفت منه (برئ) المودع بالفتح من ضمانها (ان رجعت) الوديعة من المودع الثانى للمودع الاول بالفتح فيهما حال كونها (سالمة) من التلف والعيوب ثم تلفت بعد رجوعها ق فيها من اودع وديعة عند غيره ثم استردها منه فضاعت فلا يضمنها كقول الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان انفق منها ثم رد ما أنفق فلا يضمنه (و) ان اودع المودع بالفتح الوديعة عند غيره لارادته السفر وسافر ثم رجع من سفره ف(عليه) أى المودع بالفتح (استرجاعها) اى اخذ الوديعة ممن أودعها عنده وردها الى محل ايداعها الذى كانت به (ان) كان (نوى) المودع بالفتح (الاياب) بكسر الهمز اى الرجوع من السفر الذى أودعها حين ارادته عند غيره لاجله لالتزامه حفظها لربها فلا يسقط عنه الا زمن عذره بالسفر ومفهوم الشرط انه ان لم ينو الاياب عند سفره بان كان ينوى عدمه او لا نية له ثم عاد فلا يجب عليه استرجاعها البساطى والمنصوص ندبه ق اللخمى ان اودعها عند حدوث سفر ثم عاد منه فان كان سافر ليعود كان عليه ان يأخذها و يحفظها لانه التزم حفظها حتى يأتى صاحبها فلا يسقط عنه الا القدر الذى سافره وان كان سفره على وجه الانتقال ثم عاد كان له ان يأخذها وليس ذلك بواجب عليه *(تنبيهات الاول)* ان أودعها العورة حدثت ثم زالت فعليه استرجاعها فلو قال بعد قوله ان نوى الاياب أو زالت العورة لشمل هذا *(الثانى)* ان أودعها لغير عذر فعليه استرجاعها *(الثالث)* ان ترك استرجاعها الواجب فتلفت فانه يضمنها بمنزلة ايداعها بلا عذر* (الرابع)* اذا طلبها ممن أودعها عنده فمنعه منها فانه يقضى عليه بردها له لانه الذى اودعها عنده ففى النوادر ومن كتاب ابن المواز وابن عبد الحكم قالا ومن أودعته وديعة ثم أقررت انها لزيد الغائب ثم طلبت قبضها فلك ذلك بالحكم وليس اقرارك انها لزيد يمنعك من قبضها فى غيبة زيد لانك الذى أودعتها (و) تضمن بسبب (بعث) أى ارسال من المودع بالفتح (بها) أى الوديعة لربها بغير اذن فتتلف ولو ادعى اذنه وأنكره ولا بينة عليه ق فيها لو قال فى الوديعة والقراض قد رددت ذلك مع رسولى الى ربه ضمن الا أن يكون ربه امره بذلك أشهب سواء أودعته ببينة أو لا ابن القاسم فى المودع يأتيه رجل زعم ان ربها أمره باخذها فصدقه المودع بالفتح ودفعها له فضاعت منه وانكر ربها امره فيضمنها الدافع وله الرجوع على قابضها *(تنبيهات الاول)* اذا سافر المودع بالفتح بالوديعة الى ربها فتلفت منه قبل ردها له فيضمنها ففى المدونة للامام مالك رضى الله تعالى عنه فى امرأة ماتت بالاسكندرية فكتب

(قوله فيها) اى المدونة (قوله لا يصدق) أى المودع بالفتح (قوله الايداع) أى من المودع عند ثقة (قوله والوجه) عطف على الايداع (قوله اوجبه) أى الايداع (قوله وهو) أى الوجه الذى اوجبه (قوله برئ المودع) جواب ان ثبت (قوله فيها) أى المدونة (قوله من اودع وديعة) ٤٦٤ أى عنده (قوله غيره) أى المودع صلة اودع شامل ايداعها العذر ولغيره (قوله ثم استردها) أى المودع الاول الوديعة (قوله منه) أى المودع الثانى (قوله ما أنفق) أى مثله ثم ضاع (قوله لالتزامه) أى المودع الاول (قوله فلا يسقط) أى حفظها (قوله عنه) أى المودع الاول (قوله منه) أى السفر (قوله ان يأخذها) أى الوديعة (قوله ولو ادعى) اى المودع بالفتح (قوله اذنه) أى المودع بالكسر فى بعثها (قوله وانكره) أى المودع بالكسر الاذن (قوله عليه) أى الاذن (قوله فيها) أى المدونة (قوله لو قال) أى حائز المال عن ربه بوديعة أو قراض (قوله ذلك) اى المال المودع او المقارض به (قوله الى ربه) اى المال صلة رددت (قوله ضمن) أى المودع بالفتح او العامل الذى رده ان ضاع من رسوله قبل وصوله لربه (قوله ربه) أى المال (قوله امره) اى المودع او العامل (قوله بذلك) اى ارساله (قوله فى المودع) بالفتح (قوله يأتيه) اى المودع (قوله زعم) اى الرجل (قوله ان ربها) اى الوديعة (قوله امره) اى ربها الرجل (قوله باخذها) اى الوديعة من المودع (قوله وصيها فصدقه) اى الرجل (قوله ودفعها) اى المودع الوديعة (قوله له) اى الرجل (قوله فضاعت) اى الوديعة (قوله منه) اى الرجل (قوله امره) اى الرجل باخذها (قوله فيضمنها) اى الوديعة (قوله وله) أى الدافع (قوله منه) أى المودع (قوله له) اى ربها

(قوله فلم يردوا) اى الورثة (قوله له) أى وصيها (قوله فسافر) أى الوصى (قوله بتركتها) أى المرأة (قوله اليهم) أى ورثتها (قوله فهلكت) أى التركة (قوله فهو) أى الوصى (قوله لها) أى التركة (قوله بها) أى التركة (قوله أغر) بفتحات مثقلا أى خاطر الوصى (قوله بها) أى الامانة (قوله بسفره) أى الوصى (قوله بها) أى التركة (قوله والا) أى وان لم يغرر بها بان سافر بها فى وقت غير مخوف مع رفقة مأمونة (قوله مطلقا) أى عن التقييد بتغريرا بها (قوله أودعت) بضم الهمز وكسر الدال (قوله ارسل) بضم الهمز وكسر السين (قوله فلم يجده) اى الرسول الشخص المرسل اليه ٤٦٥ (قوله فرجع) أى الرسول (قوله به) أى

وصيها الى ورثتها بالمدينة المنورة بانوار النبي صلى الله عليه وسلم فلم يردوا له جوابا فسافر بتركتها اليهم فهلكت فى الطريق فهو ضامن لها لسفره بها بغير أمر أربابها اه وأقره أبو الحسن على ظاهره والذى فى الخرشى انه لا يضمنها وانظر من أين أتى به ونقل عن المسناوى ان الحق التفصيل وهو ان أغر بها بسفره بها فى وقت مخوف فيضمنها والا فلا اه البنانى ما فى المدونة والتوضيح هو الضمان مطلقا وهو الظاهر *(الثانى)* ابن رشد من أودعت معه وديعة لبلد فعرضت له اقامة فى الطريق قصيرة كالايام او طويلة كالسنة او متوسطة كالشهرين فان بعثها فى القصيرة فضاعت فيضمنها وان حبسها فى الطويلة فضاعت فيضمنها وهو مخير فى المتوسطة اه الحط هذا هو الذى ارتضاه ابن رشد وجمع به بين أقوال مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم أجمعين *(الثالث)* من أرسل بمال الى شخص فلم يجده فرجع به فضاع منه حال رجوعه فلا يضمنه ان كان فى البلد وان كان بغيره فهو متعد فى رجوعه به لان الواجب عليه حيث لم يجده ايداعه عند ثقة *(الرابع)* فى النوادر من كتاب ابن المواز من أبضع معه بضاعة فليس له ايداعها غيره ولا بعثها مع غيره الا ان تحدث له اقامة فى بلدة ولم يجد صاحبها او وجد من يخرج الى حيث امره صاحبها فله توجيهها ثم قال قال مطرف لو قال الآمر قد امرتك أن لا تخرجها من يدك ولا تدفعها الى غيرك وأنكر ذلك المأمور فالمأمور مصدق وان لم تقم له بينة وقاله ابن الماجشون وأصبغ وقال مطرف فيه لو اجتهد فى انه امين فاذا هو غير امين فلا ضمان عليه اه (و) تضمن (ب) سبب (انزائه) بكسر الهمز وسكون النون وبالزاى آخره همز اى ارسال المودع بالفتح الفحل عليها للحمل بغير اذن ربها (فمتن) اى الاناث المودعات من الانزاء بل (وان) متن (من الولادة) قاله ابن القاسم وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يضمنها ان ماتت من الولادة وقال أشهب لا يضمنها ولو ماتت من الانزاء قاله تت وشبه فى الضمان فقال (كأمة) مودعة بالفتح (زوجها) اى المودع بالفتح الامة بغير اذن ربها (فماتت) الامة (من الولادة) تت وكذا موتها من وطئها ابن ناجى على المشهور فلو اقتصر على قوله فماتت لكان احسن لشموله المسئلتين ومفهوم امة ان تزويج العبد لا يوجب الضمان وهو كذلك ويخير سيده فى فسخ نكاحه ففى النوادر ولو كانوا ذكورا فلا يضمن شيأ لان للسيد ان يجيزه فلا يضمن وقد أجاز فعله وان فسخه رجع العبد لحاله بلا نقص اه ونقله فى التوضيح ق فيها ومن اودعته بقرا او نوقا أو أتنا فانزى عليهن فحملن فمتن من الولادة او كانت امة فزوجها فحملت فماتت من

المال (قوله فضاع) اى المال (قوله منه) أى الرسول (قوله فلا يضمنه) أى الرسول المال (قوله ان كان) أى المرسل اليه (قوله وان كان) اى المرسل اليه (قوله بغيره) أى البلد (قوله فهو) أى الرسول (قوله به) أى المال (قوله عليه) أى الرسول (قوله لم يجده) أى المرسل اليه (قوله ايداعه) أى المال خبر ان (قوله ابضع) بضم الهمز وكسر الضاد (قوله فليس له) أى المبضع معه (قوله ايداعها) أى البضاعة (قوله له) أى المبضع معه (قوله ثم قال) أى فى النوادر (قوله الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (قوله ذلك) أى قول الآمر امرتك ان لا تخرجها الخ (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله فيه) أى المبضع معه الذى عرضت له اقامة ببلدة ووجد من يخرج الى حيث امره صاحبها فارسلها

معه (قوله اجتهد) اى المبضع معه (قوله فى انه) اى من اراد الخروج (قوله فاذا هو) أى من دفعت له البضاعة (قوله عليه) اى المبضع معه (قوله بغير اذن ربها) صلة انزائه (قوله المودعات) بفتح الدال (قوله المسئلتين) أى موتها من الوطء وموتها من الولادة (قوله لو كانوا) اى المزوجون بفتح الواو (قوله فلا يضمن) اى مزوجهم (قوله يجيزه) اى تزويج الذكور (قوله فلا يضمن) اى مزوجه (قوله وقد اجاز) اى السيد (قوله فعله) اى تزويجه (قوله وان فسخه) اى السيد نكاح الذكر (قوله فيها) اى المدونة (قوله أتنا) بضم الهمز والمثناة فوق جمع اتان انثى الحمير

(قوله فهو) أى المودع (قوله وكذلك) اى موتها من الولادة فى الضمان (قوله اقر) اى المودع (قوله به) اى ايداعها (قوله عليه) اى المودع (قوله به) اى ايداعها (قوله وادعى) اى المودع بالفتح (قوله ردها) اى الوديعة لربها (قوله لم يجحد) اى المودع (قوله وانما قال) اى المودع (قوله لقبل) بضم فكسر (قوله به) اى الايداع (قوله وكان) اى المودع (قوله جحده) اى الايداع (قوله اولا) بشد الواو (قوله لانه) اى المودع بالفتح (قوله ولا ينظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله تكذيبها) اى البينة مفعول تضمن المضاف لفاعله (قوله واستحسنه) ٤٦٦ اى قبول بينة الرد (قوله وعدمه) اى قبول بينة الرد (قوله لتكذيبها) اى بينة

الولادة فهو ضامن وكذلك لو عطبت تحت الفحل (و) تضمن (ب) سبب (جحد) ايداع (ها) ثم اقر به أو قامت عليه بينة به وادعى ردها او تلفها فان استمر على جحده ولم تقم عليه به بينة فلا يضمنها ولو لم يجحد الايداع وانما قال لا يلزمنى تسليم شئ اليك ثم قامت البينة عليه بالايداع فادعى الرد أو الضياع لقبل قوله قاله فى النوادر عن ابن حبيب (ثم) ان اقام المودع بالفتح بينة برد الوديعة لربها بعد اقراره به او قيام البينة عليه به وكان جحده اولا (فى قبول بينة) المودع الشاهدة له (بالرد) اى رد الوديعة لمودعها لانه أمين ولا ينظر لتضمن جحده تكذيبها واستحسنه اللخمى وعدمه لتكذيبها بجحده ابتداء وهو المشهور (خلاف) اى قولان مشهران ق اللخمى اختلف اذا أنكر الايداع فلما شهدت عليه البينة به أقام البينة بالرد فقيل لا تقبل بينته لانه كذبها بقوله ما أودعتنى وكذا اذا قال ما اشتريت منك فلما أقام عليه البينة بالشراء أقام هو عليه البينة بالدفع وقيل يقبل قوله فى الموضعين جميعا وهو أحسن لانه يقول أردت ان لا أتكلف بينة ابن حبيب ابن القاسم وأشهب ومطرف وابن الماجشون وأصبغ من استودع وديعة ببينة فجحدها ثم اقر انه ردها وأقام البينة بردها فانه ضامن لانه أكذبها ان قال لم اجدها بريد أو قال ما اودعتنى شيأ أو مالا وقال مالك عندى شئ فالبينة بالبراءة تنفعه وكذلك فى القراض والبضاعة اهـ ابن زرقون تحصل فيمن أنكر أمانة ثم ادعى ضياعها أو ردها ثلاثة أقوال الاول لمالك من سماع ابن القاسم يقبل قوله فيهما الثانى لمالك أيضا لا يقبل قوله فيهما الثالث لابن القاسم يقبل قوله فى الضياع دون الرد المشهور انه ان قامت بينة على ضياعه أو رده فانها تنفعه بعد انكاره ابن شاس لا يقبل قوله لتناقض كلامه (و) تضمن (بموته) أى المودع بالفتح (و) الحال انه (لم يوص) اى المودع بالفتح بها (و) الحال انها (لم توجد) الوديعة بعينها فى تركته فيؤخذ عوضها منها ويحمل على انه تسلفها أو اتلفها قاله مالك رضى الله تعالى عنه فى كل حال (الا) أن يطول الزمان (ل) مرور (كعشر بن سنة) من يوم ايداعها فيحمل على ردها لربها ومفهوم لم يوص انه لو أوصى بها ولم توجد فلا يضمنها ومنه قوله هى بموضع كذا ولم توجد فيه فتحمل على انها سرقت بعد موته أو حال مرضه وظاهر اطلاق المصنف كابن الحاجب سواء ثبت الايداع ببينة أو اعتراف المودع وقبله ابن هرون وابن عبد السلام والمصنف وتبعهم صاحب الشامل وتعقبهم ابن عرفة ونصه ابن الحاجب ومتى مات ولم يوص بها ولم توجد ضمن قال مالك رضى الله تعالى عنه ما لم تتقادم كعشر سنين فقبله ابن هرون باطلاقه وكذا ابن عبد السلام وأتى بما يدل على

الرد (قوله وهو) اى عدم قبول بينة الرد (قوله عليه) اى المودع (قوله به) أى الايداع (قوله اقام) اى المودع (قوله استودع) بضم التاء وكسر الدال (قوله فجحدها) اى المودع الوديعة (قوله فانه) اى المستودع (قوله لانه) اى المستودع (قوله اكذبها) اى بينة الرد (قوله ان قال) أى المودع (قوله تحصل) بفتحات مثقلا (قوله ثلاثة) فاعل تحصل (قوله فيهما) اى الضياع والرد (قوله بها) أى الوديعة صلة يوص (قوله عوضها) أى مثل او قيمة الوديعة (قوله منها) اى تركته (قوله ويحمل) بضم الياء وفتح الميم أى المودع (قوله على انه) اى المودع (قوله فيحمل) بضم فسكون ففتح اى المودع (قوله على ردها) اى الوديعة اى المودع (قوله بها) أى الوديعة (قوله فلا يضمنها) اى المودع الوديعة لان ايصاءه بها دليل عدم تسلفها وانه خين فيها بعد موته (قوله ومنه) اى ايصائه بها (قوله هى) أى الوديعة (قوله فيه) اى الموضع العمل الذى سماه (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله وتعقبهم) اى ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن هرون (قوله مات) اى المودع (قوله بها) اى الوديعة (قوله ولم توجد) اى الوديعة فى تركته (قوله ضمن) اى المودع الوديعة (قوله ما لم تتقادم) أى الوديعة المودع (قوله كعشر سنين) مثال لتقادمها (قوله فقبله) بكسر الموحدة اى كلام ابن الحاجب (قوله باطلاقه) اى عن التقييد بكونها بلا بينة (قوله لفظ) تنازع فيه فهم وحمل (قوله وكذا) اى ابن هرون فى قبول كلام ابن الحاجب باطلاقه (قوله واتى) اى

العمل باطلاق لفظه فقال استشكل ذلك بعضهم لان الاصل فيما قبض على الامانة انه بق على ذلك وقصارى هذه القرينة ان توجب شكا والذمم لا تعمر بالشك ولاجل هذا استثنى مالك رضى الله تعالى عنه بقوله مالم تتقادم لضعف موجب الضمان فى الاصل ولو وجب محققا ماسقط بهذا الطول ورأى ان هذا الطول يدل على ان ربها أخذها ومايشبه هذا من الاحتمالات المنضمة الى الاصل فى سقوط الضمان ثم قال ابن عرفة وهذا يدل من تأمله على فهمه وحمله اناظ ابن الحاجب على الاطلاق سواء كانت هذه الوديعة ثابتة ببينة أو باعتراف المودع وليس الامر كذلك بل ظاهر المدونة فى كتاب الوديعة والقراض ذلك وهو ثبوت كونها فى ذمته مطلقا كانت ببينة أو اعتراف لكن هذا الاطلاق يقيده سماع ابن القاسم سئل عن الوديعة يقربها الذى هى عنده دون بينة عليه قال مالك رضى الله تعالى عنه لهذه الامور وجوه أرأيت لومر عليها عشرون سنة ثم مات فقام ربها يطلبها مارأيت له شيأ وكانى رأيته يرى ان كان قريبا ان ذلك له وهو رأيى لو كان انما لذلك السنة وشبهها ثم مات ثم طلب الذى أقرله لرأيته فى ماله اهـ ابن رشد وهذا كما قال أن من أقر بوديعة دون ان يشهد بها عليه ثم مات ولم توجد ان لاشئ عليه ان طالت المدة لانه لو كان حيا وادعى ردها لكان القول قوله بيمينه ثم قال ابن عرفة فنقل ابن الحاجب قول مالك رضى الله تعالى عنه مالم تتقادم دون تقييد ثبوت الوديعة باقرار المودع غفلة أو غلطة والتعقب على شارحيه أشد (و) ان ادعى شخص ان له وديعة عند ميت ووجدت فى تركته مكتوبا عليها انها للمدعى (أخذها) أى استحق المودع بالكسر ان يأخذ وديعته من تركة المودع بالفتح (ان ثبت بكتابة عليها) أى الوديعة (انها) أى الوديعة (له) أى المودع بالكسر وقد تنازع فى انها له ثبت وكتابة (ان ثبت ان ذلك) أى المذكور من الكتابة (خطه) أى المودع بالكسر (أو) ثبت انه (خط) المودع بالفتح (الميت) قاله اصبغ وقال ابن القاسم يأخذها ان وجد عليها خط الميت لا خط المودع ابن يونس خشية ان يكون بعض الورثة

ابن عبد السلام (قوله لفظه) اى ابن الحاجب (قوله فقال) اى ابن عبد السلام (قوله ذلك) اى ضمان المودع بوته بلا ايصاء بها وعدم وجودها فى تركته (قوله لان الاصل الخ) علة استشكل ذلك (قوله على ذلك) اى المذكور وهى الامانة (قوله قصارى) بضم القاف اى غاية (قوله هذه القرينة) اى عدم ايصائه بها وعدم وجودها بتركته (قوله شكا) اى فى كون المودع تسلفها (قوله ولاجل هذا) اى ان اصل المقبوض على الامانة بقاؤه عليها وطرح الشك فى تعمير الذمة (قوله موجب الضمان) بكسر الجيم اى سببه (قوله ولو وجب) اى الضمان (قوله ورأى) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله من الاحتمالات) بيان ما (قوله وهذا) اى كلام ابن عبد السلام (قوله على فهمه وحمله) أى ابن عبد السلام (قوله سواء كانت هذه الوديعة الخ) بيان الاطلاق (قوله بل ظاهر المدونة) الخ) الاوضح وان كان ظاهر المدونة (قوله وهو) اى ذلك الظاهر منها ٤٦٧ (قوله كونها) اى الوديعة التى لم يوص بها ولم توجد (قوله فى ذمته) اى المودع (قوله سماع ابن القاسم) اى مالكا رضى الله تعالى عنه ما (قوله سئل) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله أرأيت) اى اخبرنى (قوله عليها) اى الوديعة (قوله ثم مات المودع) اى ولم يوص بها ولم توجد فى تركته (قوله مارأيت له) اى لربها شيأ (قوله وكان) بفتح الهمز وشد النون هذا كلام ابن القاسم (قوله رأيته) اى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله يرى) اى رأى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ان كان) اى الزمن (قوله ان ذلك) اى طلبها (قوله له) اى ربها انه مفهوم لومر عليها عشرون سنة (قوله وهو) اى تمكينه من طلبها ان كان قريبا (قوله رأيى) اى مذهب ابن القاسم (قوله لو كان) أى الشان (قوله انما لذلك) أى الاقرار بالايداع (قوله ثم مات) اى المودع ولم يوص بها ولم توجد بتركته (قوله ثم طلب) اى الوديعة (قوله الذى اقر) أى المودع (قوله لرأيته) أى المال المقربه (قوله فى ماله) أى الميت (قوله يشهد) بضم الياء وفتح الهاء (قوله بها) اى بعاينة ايداعها (قوله عليه) اى المودع (قوله لانه) اى المودع (قوله وادعى) اى المودع ردها اى بعد طول الزمن (قوله لكان القول قوله بيمينه) اى المودع ابن رشد فان مات لزم الكبير من ورثته ان يحلف ماعلم لها سببا ولم يحمل مع الطول انه تصرف فيها بما يعلقها بذمته لان الاصل براءتها فلا تعمر الا بيقين وكان القياس هذا ولو لم تطل المدة فتفريقه بين القرب والبعد استحسان ووجهه قوة الظن بالرد مع الطول وقال الطول عشرون سنة وقال فى موضع آخر عشر سنين وقال فى السنة وشبهها انها يسير (قوله غفلة) خبر نقل (قوله شارحيه) اى ابن هرون وابن عبد السلام (قوله اشد) خبر التعقب لان وظيفة الشارح تميم الكلام والقيود وتحقيق

المسائل (قوله اخرجها) اى الوديعة (قوله له) اى مدعيها (قوله فكتب) اى مدعيها (قوله بقوله) اى المدعى (قوله ووجدوها) اى الورثة الوديعة (قوله كما ادعى) اى المدعى (قوله لاشئ له) اى المدعى (قوله منها) أى الوديعة التى وجدت فى تركة الميت (قوله لا يقضى) بضم الياء وفتح الضاد (قوله وجد) بضم فكسر (قوله ان لم تكن) أى الكتابة (قوله بخطه) أى المدعى (قوله المتوفى) بفتح الفاء (قوله وجدت) بضم فكسر اى الوديعة (قوله فهى) اى الوديعة (قوله وجد) بضم فكسر (قوله وان كان) اى الكتاب (قوله انه) أى الشان (قوله يقضى له) أى مدعيها (قوله كونها) اى الوديعة (قوله المستودع اسمه) اى المتوفى (قوله واخذ) اى الميت (قوله منه) اى المدعى (قوله ودفعها) اى الوديعة (قوله له) اى مودعها بالكسر (قوله بحضرته) اى الظالم المصادر (قوله لوسعى) اى المودع بالفتح ٤٦٨ (قوله بها) اى الوديعة (قوله ضمنها) اى المودع الوديعة (قوله واضح) خبر قول

اخرجها له فكتب عليها اسمه وظاهره ولو انفردت هذه الوديعة بالكتابة عليها دون غيرها ق سمع أبو زيد ابن القاسم من هلك وترك ودائع ولم يوص فتوجد صرة فيها وديعة فلان وفيها كذا وكذا دينارا ولا بينة انه استودعها اياه الا بقوله ووجدوها عند الهلاك كما ادعى لاشئ له منها ابن رشد لا يقضى لمن وجد عليها اسمه ان لم تكن بخطه ولا بخط المودع فان كانت بخط المتوفى الذى وجدت عنده فهى لمن وجد اسمه عليها اتفاقا الاعلى رأى من لا يرى الشهادة على الخط وان كان بخط مدعى الوديعة فقال أصبغ انه يقضى له بها مع كونها فى حوز المستودع اسمه واخذ منه على ذلك جهلا (و) تضمن (بسعيه) اى مشى المودع بالفتح (بها) أى الوديعة (لمصادر) بضم الميم وكسر الدال أى ظالم أو فقيها أى المودع الذى صادره ظالم ليأخذ ماله ظلما ودفعها له بحضرته ابن عرفة قول ابن شاس لو سعى بها الى مصادر ضمنها واضح لتسببه فى تلفها ولم اعلم نص المسئلة الا للغزالى ونص الوجيز السادس من موجبات الضمان التضييع وذلك ان يلقيه فى مضيعة او يدل عليه سارقا أو يسعى به الى من يصادر المالك فيضمن (و) ان أرسل شخص بمال الى بلد فمات قبل وصوله ولم يوجد المال فى تركته فانه يضمن (بموت) الشخص (المرسل) بضم الميم وفتح السين المال معه (لبلد) يعطيه لشخص معين او يفرقه على فقرائه (ان لم يصل) المرسل معه (اليه) أى البلد بان مات قبل وصوله ولم يوجد المال فى تركته فيؤخذ عوضه منها حملا له على انه استلفه وانفقه ومفهوم الشرط انه ان وصله ومات بعد وصوله بمدة يمكنه فيها دفع المال للمرسل اليه ولم يوجد فى تركته فلا يضمنه ويحمل على انه دفعه للمرسل اليه ق فيها المالك رضى الله تعالى عنه وان بعث بمال الى رجل ببلد فقدمها الرسول ثم مات بها وزعم الرجل ان الرسول لم يدفع اليه شيأ فلا شئ لك فى تركة الرسول ولك اليمين على من يجوز أمره من ورثته انه ما يعلم لك شيأ ولو مات الرسول قبل ان يبلغ البلد ولم يوجد المال أثر فانه يضمنه ويؤخذ من تركته اللخمى وجه هذا انه فى الطريق مودع وبوصوله يحمل على انه امتثل ما وكل عليه بدفعه والاشهاد عليه وقد يخفى على ورثته من كان اشهده على دفعه

(قوله لتسببه) اى المودع بالفتح (قوله فى تلفها) اى الوديعة (قوله من موجبات) بكسر الجيم أى اسباب ثبوت (قوله يلقيه) بضم فسكون فكسر أى المودع المال (قوله عليه) اى المال (قوله به) اى المال (قوله يعطيه) اى الرسول المال (قوله أو يفرقه) اى الرسول المال (قوله على فقرائه) اى البلد (قوله عوضه) اى المال (قوله منها) اى تركته (قوله على أنه) اى الرسول (قوله استلفه وأنفقه) اى الرسول المال (قوله انه) اى الرسول (قوله ان وصله) اى الرسول البلد (قوله ومات) اى الرسول (قوله يمكنه) اى الرسول (قوله فيها) اى المدة (قوله دفعه) اى الرسول المال (قوله فيها) اى المدونة (قوله ببلد) اى آخر نعت رجل (قوله فقدمها) اى وصل البلد (قوله ثم مات) اى الرسول (قوله بها) اى البلد (قوله وزعم الرجل) اى المرسل اليه المال (قوله فلا شئ لك) خطاب للمرسل بكسر السين (قوله من يجوز أمره) اى الرشيد (قوله من ورثته) اى الرسول بيان من (قوله أنه ما يعلم لك شيأ) بيان لصيغة يمين من يجوز أمره (قوله فانه يضمنه) اى الرسول المال (قوله ويؤخذ) اى عوض المال (قوله من تركته) اى الرسول (قوله هذا) اى التفصيل بين موت الرسول بعد وصول البلد وموته قبله (قوله أنه) اى الرسول (قوله مودع) بفتح الدال (قوله وبوصوله) اى الرسول البلد المرسل اليه صلة يحمل (قوله على أنه) اى الرسول (قوله وكل) بضم فكسر مثقلا (قوله بدفعه) اى المال للمرسل اليه (قوله عليه) اى الدفع (قوله على ورثته) اى المودع (قوله من كان أشهده) اى الرسول فاعل يخفى

فلا

فلا يضمن بالشك ابن عرفة ومن بعث معه بمال لرجل ببلد فمات ولم يوجد فى تركته وأنكر المبعوث له قبضه ففى ضمانه المبعوث معه مطلقا او ان مات قبل وصوله البلد ثالثها عكسه لصقلى عن محمد مع أشهب وسحنون قائلا فى روايتها هى رواية سوء ولها للموازية وفيها ان مات بعد وصوله حلف من ورثته من كان فيهم كبيرا ما يعلم لذلك شيأ اللخمى يحسن تضمينه بموته بالطريق ان اقام بعد قبضها وهى عين ومثله يتصرف فى الوديعة عياض حمل الاكثر قول اشهب على الخلاف وتأول حمديس قولها على انه فيما تطاول وان الذى على أصله فى القرب ان يضمن وكذا ضمن فى الموازية قلت فعلى عد التأويل قولا وهو فعل ابن رشد الاقوال خمسة الثلاثة واختيار اللخمى وتأويل حمديس (و) تضمن (ب) سبب انتفاع المودع بالفتح بها (كلبس الثوب وركوب الدابة) اذا تلفت الشارحان هذا مستغنى عنه بقوله فيما سبق وبانتفاعه بها تت قد يقال اعاده ليرتب عليه قوله (والقول له) أى المودع بالفتح بيمينه (انه) أى المودع بالفتح (ردها) أى الوديعة لمحلها بعد انتفاعه بها حال كونها (سالمة) من التلف والعيب ثم تلفت بعد ردها فلا يضمنها (ان) كان (أقر) المودع بالفتح (بالفعل) أى لبس الثوب وركوب الدابة مثلا فان انكره وشهدت عليه بينة به فادعى انه ردها سالمة فلا يقبل قوله محمد ان أقر المستودع بالفتح بركوب الدابة ولبس الثوب وقال هلك بعد ان رددته فهو مصدق وهو قول أصحابنا ابن عرفة لو هلك ما لبسه المودع من ثوب أو ركبه من دابة ففى تصديقه مع يمينه انه هلك بعد رده ان ثبت باقراره وان أنكر وقامت عليه بينة ضمن تضمينه مطلقا الا ببينة انه نزل عنها وهى سليمة ثالثها يضمن حتى يردها لمحمد قائلا هو قول أصحابنا وكتاب ابن سحنون وبعض أصحاب ابن يونس (وان أكراها) اى المودع بالفتح الوديعة بلا اذن مودعها بالكسر لشخص يركبها أو يحمل عليها امتاعا (لمكة) المشرفة مثلا فانتفع بها المكترى (ورجعت) الوديعة (بحالها) التى كانت عليه سالمة (الا انه) اى اكراها (حبسها) اى اخر الوديعة (عن) بيعها لو كانت حاضرة فى (اسواقها) التى ارتفعت قيمتها فيها

(قوله فلا يضمن) اى الرسول (قوله بعث) بضم فكسر (قوله فمات) اى المبعوث معه (قوله ولم يوجد) اى المال (قوله المبعوث معه) فاعل ضمان المضاف لمفعوله (قوله مطلقا) اى عن تقييده بموته قبل وصوله (قوله عكسه) اى الثانى يضمن ان مات بعد وصوله (قوله الصقلى عن محمد مع أشهب) راجع للاول (قوله وسحنون) قائل الثانى (قوله فى روايتها) اى المدونة (قوله ولها وللموازية) راجع للثالث (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ان مات) اى الرسول (قوله من ورثته) اى الرسول بيان من بعده (قوله ما يعلم لذلك شيأ) مفعول حلف (قوله تضمينه) اى الرسول (قوله ان أقام) اى الرسول بالبلد الذى قبض الوديعة فيه (قوله بعد قبضها) اى الوديعة (قوله وهى) اى الوديعة (قوله ومثله) اى الرسول (قوله قول أشهب) اى بالضمان مطلقا (قوله على الخلاف) اى لما فى المدونة من ضمانه ان مات قبل وصوله (قوله وتأول) بفتحات مثقلا ٤٦٩ (قوله قولها) اى المدونة ان مات بعد وصوله لا يضمنها (قوله على أنه) اى عدم الضمان ان مات بعد وصوله (قوله تطاول) اى الزمان بعد وصوله وهو حى (قوله على أصله) اى ابن القاسم (قوله فى القرب) اى لموته من وصوله (قوله ان يضمن) اى الرسول (قوله وكذا ضمنه) فى الموازية مع القرب (قوله قلت) اى قال ابن عرفة (قوله وهو) اى عد التأويل قولا (قوله الثلاثة) اى ضمانه مطلقا أو ان مات بعد وصوله البلد ثالثها عكسه (قوله الشارحان) اى بهرام والبساطى (قوله هذا) اى و بكلبس الثوب وركوب الدابة (قوله فان أنكره) مفهوم الشرط اى المودع الفعل (قوله عليه) اى المودع (قوله به) اى الفعل (قوله فادعى) اى المودع (قوله أنه) اى المودع (قوله ردها) اى الوديعة (قوله فلا يقبل) بضم فسكون ففتح (قوله قوله) اى المودع (قوله وقال) اى المستودع بالفتح (قوله هلك) اى الشئ المودع فهو اى المستودع بالفتح (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله من ثوب) بيان ما لبسه (قوله من دابة) بيان ما ركبه (قوله فى تصديقه) اى المودع (قوله مع يمينه) اى المودع (قوله ان ثبت) اى لبسه أو ركوبه (قوله باقراره) اى المودع (قوله وان أنكر) اى المودع لبسه أو ركوبه (قوله وقامت) اى شهدت (قوله عليه) اى المودع بلبسه أو ركوبه (قوله وتضمينه) أى المودع (قوله مطلقا) أى عن تقييده بانكاره وقيام بينة عليه (قوله انه) اى المودع (قوله عنها) أى الدابة (قوله لمحمد) راجع للاول (قوله وكتاب ابن سحنون) راجع للثانى (قوله وبعض أصحاب ابن يونس) راجع للثالث (قوله لشخص) صلة اكراها (قوله فيها) اى اسواقها

(فلك) ياموودع بالكسر (قيمتها) اى الوديعة معتبرة (يوم) عقد (كرائه) اى المودع بالفتح الوديعة اذهو يوم التعدى عليها (و) اذا أخذت قيمتها يوم كرائها ف(لا كراء) لك فهو للمودع بالفتح لانه قد تبين ملكه الوديعة يوم اكرائها (أو) لك (اخذه) اى كراء الوديعة الذى اكراها به المودع بالفتح (و) لك (أخذها) أى الوديعة مع كرائها ق فيها لابن القاسم ومن أودعته ابلا فاكراها الى مكة ورجعت بحالها الا انه حبسها عن اسواقها ومنافعك بها فانت مخير فى تضمينه قيمتها يوم تعديه ولا كراء لك او تأخذها وتأخذ كراءها وكذلك المستعير يزيد فى المسافة او المكترى (و) تضمن (ب) سبب (دفعها) أى الوديعة من مودعها بالفتح لشخص غيرك حال كونه (مدعيا انك) ياموودع بالكسر (امرته) أى مودعها بالفتح (به) أى دفع الوديعة لذلك الشخص وانكرت ذلك (وحلفت) ياموودع انك لم تامره به (والا) وأى ان لم تحلف على عدم امرك (حلف) المودع بالفتح انك امرته به (و) ان حلف (برئ) من ضمانها وان لم يحلف ضمنها فى كل حال (الا) شهادة (بينة على الامر) منك بدفعها لذلك الشخص هذا على ضبطه بالقصر وسكون الميم ويحتمل المد وكسر الميم فلا يضمنها المودع واذا غرم المودع بالفتح عوض الوديعة (رجع) المودع بالفتح (على القابض) بعوض ماغرمه ان شاء ق فيها لابن القاسم من اودعته وديعة فادعى انك أمرته بدفعها الى فلان ففعل وانكرت انت ان تكون امرته به فهو ضامن الا ان تقوم بينة انك امرته به أشهب وسواء اودعته ببينة أو بغير بينة سحنون ويحلف ربها فان نكل حلف المودع وبرئ وان غرمها الدافع فله أن يرجع على الذى قبضها فيأخذها منه *(تنبيهات* الاول)* لومات المودع بالكسر وادعى المودع بالفتح انه امره بدفعها الى فلان ودفعها له فيضمنها ويحلف الوارث على نفى علمه بامره به *الثانى فى كتاب صدقاتها ولودفعت فى حال صحتك مالا لمن يفرقه فى سبيل الله تعالى أوفى الفقراء ثم مت انت قبل انفاذه فان كنت اشهدت على ذلك فانه ينفذ مافات ومابقى من رأس المال وان لم تشهد فالباقى لورثتك ولو فرق باقيه بعد موتك ضمنه لوارثك عياض معناه ان الورثة مقرون بذلك ولو نازعوه لضمن مافرق ومابقى ان لم يشهد بعد ان يحلف منهم من يدعى علمه بذلك ممن يظن به علمه بذلك أبو الحسن أى نازعوه فى امر الميت به *الثالث اللخمى ليس على المودع بالفتح ان يسلم الوديعة بامارة المودع بالكسر ولا بكتابه وان اعترف المودع انه خطه الا أن يثبت الرسول عند الحاكم انه خط المودع محمد لان صاحب الحق لو كان حاضرا لم يأخذها حتى يشهد له بما يبرأ به يريد ان من حقه الابراء واشهاده على القابض لانه لا

(قوله الوديعة) مفعول كراء المضاف لفاعله (قوله فهو) اى الكراء (قوله لانه) اى الشان (قوله ملكه) اى المودع (قوله الوديعة) مفعول ملك المضاف لفاعله (قوله فيها) اى المدونة (قوله فانت) خطاب للمودع بالكسر (قوله من مودعها) صلة دفع (قوله لشخص) صلة دفع (قوله ذلك) أى الامر (قوله ففعل) اى دفعها لفلان (قوله به) أى دفعها لفلان (قوله فهو) أى المودع (قوله و يحلف ربها) اى مالم امره به (قوله حلف المودع) أى انك امرته به (قوله وان غرمها) اى الوديعة (قوله فله) اى الدافع (قوله فيأخذها) اى الوديعة (قوله انه) اى المودع بالكسر (قوله امره) اى المودع بالكسر المودع بالفتح (قوله بدفعها) اى الوديعة (قوله ودفعها) اى المودع الوديعة لفلان (قوله فيضمنها) اى المودع الوديعة (قوله بامره) أى المودع (قوله به) اى دفعها لفلان (قوله صدقاتها) اى المدونة (قوله فان كنت اشهدت) بفتح التاء فيهما (قوله فانه) أى الشان (قوله ينفذ) بضم ففتحتين مثقلا (قوله من رأس) اى جملة صلة ينفذ (قوله المال) اى التركة (قوله وان لم تشهد) بضم فسكون فكسر اى على ذلك (قوله ولو فرق) بفتحات مثقلا اى المأمور (قوله باقيه) اى المال (قوله بعد موتك) صلة فرق (قوله ضمنه) اى المأمور الباقى الذى فرقه بعد موتك (قوله بذلك) اى امر الدافع بالتفريق (قوله ولو نازعوه) اى ورثة الآمر بالمد والكسر المأمور فى امره بتفريقه (قوله لضمن) اى المأمور (قوله مافرق) أى ومابقى (قوله ان لم يشهد) اى الآمر على امره (قوله منهم) اى ورثة الآمر (قوله من يدعى) اى المودع (قوله بذلك) اى الامر (قوله ممن يظن) بضم ففتح بيان من (قوله به) اى الدافع (قوله وان اعترف) المودع بالفتح (قوله انه) اى الكتاب (قوله خطه) اى المودع بالكسر (قوله يثبت) بضم الياء وكسر الموحدة (قوله لم يأخذها) اى الوديعة (قوله يشهد) بضم الياء وكسر الهاء اى المودع بالكسر (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله يبرأ) اى المودع بالفتح (قوله حقه) اى المودع بالفتح (قوله واشهاده) اى المودع بالفتح (قوله لانه) اى المودع

لا يبرأ اذا جحد المودع الا ان يعترف المودع انه رضى لصاحبها بتسليمها بذلك او رضى الآن
بتسليمها بذلك فيلزمه ما رضى به وان رضى ان يدفعها للرسول بغير أمارة ولا كتاب والوديعة
عين والمودع موسر جاز رضاه ولزمه ما الزم نفسه من ذلك فان انكر المودع ان يكون ارسله
قام المودع بالمثل فان لم تكن عينا او المودع معسر لم يجز ورد رضاه لان فى ذلك ضررا على صاحبها
ان قال لم ابعث الا ان يكون الرسول ثقة مأمونا ممن يغلب على الظن صدقه فيمكن من قبضها
ويلزم الآخر ما رضى به • الرابع اذا دفع المودع الوديعة لغير المودع بامارة أو كتاب بلا ثبوت
أو بمجرد قول الرسول ثم قدم المودع وانكر بعثه فالقول قوله بيمينه انه لم يبعثه ولم يكتبه
ثم يكون بالخيار بين أن يغرم الرسول او المودع فان اغرم الرسول فلا يرجع بها على المودع
واختلف اذا أغرمها المودع هل يرجع بها على الرسول فقال ابن القاسم فى المدونة اذا
صدق الرسول ودفع اليه ثم قدم المودع وانكر وأغرم المودع كان له ان يرجع بها على
الرسول وقال أشهب فى مدونته لا يرجع بها وقال ابن المواز اذا دفع بالكتاب أو بامارة
ثم انكر المودع وحلف ثم اغرم المودع كان له ان يرجع على القابض وعلى قول أشهب
لا يرجع عليه وان قال المودع امرتنى ان ادفعها الى فلان صدقة عليه وانكر صاحبها ذلك
وأن يكون اذن له فى اخراجها من يده فالقول قوله بيمينه ثم يغرمها أيهما شاء فان رجع على
متلفها فلا يرجع بها على الرسول واختلف اذا رجع بها صاحبها على الرسول هل يرجع الرسول
على من قبضها منه فعلى قول اشهب لا يرجع عليه وقال عبد الملك يرجع وأرى الرجوع فى هذه
الاسئلة الاربعة مفترقا فيسقط رجوعه فى كل موضع يعترف فيه المودع بان القابض قبض
قبضا صحيحا بان دفع له بخط المودع او امارته او بقوله له ادفعها الصدقة عليه وان كان دفعها له
بمجرد قوله ارسلنى اليك فيرجع عليه لانه يقول حملت قوله على ان المودع مصدق له ولو علمت
انه يخالفك ما دفعتها اليك • الخامس فى المسائل الملقوطة لا يجوز للمودع دفع الوديعة بامارة
أو بكتاب فان فعل وجاء المودع وانكر حلف ما أمره ولا كتب اليه بذلك وانه لا حق له عليه
وغرمه مثلها أو قيمتها ثم يرجع المودع على القابض منه ولا يمنعه منه تصديقه فيما أتى به ولا
معرفته بصحة ما جاء به وشهادته بذلك قاله ابن سهل اهـ وذكرها فى موضع آخر ثم قال وكذا

(قوله جحد) اى المودع بالكسر الامارة والكتاب (قوله الا ان يعترف المودع) بالفتح (قوله انه) اى المودع بالفتح (قوله لصاحبها)
اى المودع بالكسر (قوله بتسليمها) اى الوديعة (قوله بذلك) اى الامارة او الكتاب (قوله اورضى) اى المودع بالفتح (قوله
فيلزمه) اى المودع (قوله وان رضى) اى المودع بالفتح (قوله والمودع) بالفتح (قوله فان لم تكن) اى الوديعة (قوله لم يجز) اى
رضاه بدفعها للرسول بلا امارة ولا كتاب (قوله ورد) بضم الراء وشد الدال (قوله الآخر) اى المودع بالفتح (قوله بلا ثبوت) اى
عند الحاكم (قوله قوله) اى المودع بالكسر (قوله ثم يكون) اى المودع بالكسر (قوله اذ صدق) اى المودع بالفتح (قوله كان
له) اى المودع بالفتح (قوله وان قال المودع) بالفتح (قوله بيمينه) اى المودع بالكسر (قوله ايهما) اى المودع بالفتح
والمتصدق عليه (قوله فان رجع) اى المودع بالكسر (قوله يعترف فيه) المودع (قوله او بقوله) اى المودع بالكسر (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله فيرجع) اى المودع (قوله عليه) اى الرسول (قوله لانه) اى المودع (قوله حملت) بضم التاء (قوله قوله) اى الرسول ارسلنى المودع اليك (قوله على ان المودع) بالكسر (قوله مصدق) بكسر الدال (قوله له) اى الرسول (قوله ولو علمت) بضم التاء (قوله انه) اى المودع (قوله ما دفعتها) اى الوديعة (قوله لا يجوز للمودع) بالفتح (قوله فان فعل) اى دفع المودع الوديعة بكتاب او امارة (قوله وجاء المودع) بالكسر (قوله وانكر) اى المودع بالكسر ارسال الرسول (قوله حلف) اى المودع
بالكسر (قوله بذلك) اى دفعها للرسول (قوله وغرمه) بتضعيف مثقلا اى المودع بالكسر المودع (قوله مثلها) اى الوديعة ان
كانت مثلية (قوله او قيمتها) اى الوديعة ان كانت مقومة (قوله ثم يرجع المودع) بالفتح (قوله على القابض) اى بمثل ما غرمه
المودع بالكسر (قوله ولا يمنعه) اى المودع بالفتح (قوله منه) اى الرجوع (قوله تصديقه) أى المودع الرسول (قوله فيما أتى)
أى الرسول (قوله به) أى الامارة أو الكتاب (قوله ولا معرفته) أى المودع بالفتح (قوله ما جاء) أى الرسول (قوله وشهادته) أى
المودع بالفتح (قوله بذلك) أى بصحة ما جاء به (قوله وذكرها) اى ابن سهل المسئلة (قوله ثم قال) أى ابن سهل (قوله
وكذا) أى المودع بالفتح فيما تقدم

(قوله على الدفع) اى بامارة او كتاب (قوله على المودع) بالفتح (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله ربها) اى الوديعة (قوله فيه) اى اتلاف الوديعة (قوله ويضمنها) اى المودع الوديعة (قوله ربها) اى الوديعة (قوله القها) اى لوديعة (قوله ففعل) اى القى المودع الوديعة فى البحر او النار (قوله فهو) اى المودع بالفتح (قوله ضامن) اى لعوض الوديعة (قوله فى الحرمة) اى لا لقائها فى بحر أو نار (قوله فيه) اى الضمان (قوله لاذن المالك فى ذلك) اى الالقاء علة دخول الخلاف (قوله وقبضه) اى المبعوث اليه المال (قوله هى) اى المال وانثه لتأنيث خبره (قوله ٤٧٢ شئت) بضم التاء (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله فان شهد) أى الرسول

الحال عليه والوكيل ولا يجبرون على الدفع الا ببينة على المرسل ه السادس يجب على المودع حفظ الوديعة من التلف ولو اذن له ربها فيه ويضمنها ان اتلفها ابن سلمون فى كتاب الاستغناء ان قال ربها للمودع القها فى البحر أو فى النار ففعل فهو ضامن للنهى عن اضاعة المال كمن قال لرجل اقتلنى او ولدى ولا شك فى الحرمة. وأما الضمان ففيه نظر والظاهر دخول الخلاف فيه لاذن المالك فى ذلك كمن اذن لرجل فى قطع يده (وان بعثت اليه) اى المبعوث اليه المفهوم من بعثت (بمال) وقبضه من الرسول ثم اختلفتما (فقال) المبعوث اليه المال (تصدقت) يا باعث (به) اى المال (على) بشد الياء (وانكرت) يا باعث التصدق به عليه وقلت بل هى وديعة تحفظها الى وآخذها منك متى شئت (فالرسول) المبعوث معه المال (شاهد) بينكما اما بالصدقة أو الوديعة فان شهد بالصدقة حلف عليها المبعوث اليه وتمت له فان نكل فالقول للباعث بلا يمين لتمسكه بالاصل ونكول المبعوث اليه وان شهد بانه وديعة أخذه الباعث بلا يمين لشهادة الرسول له وتمسكه بالاصل وهو قبول قول المالك فى اخراج ماله على وجه خاص وعدم الصدقة وان قال الرسول لا ادرى فالقول لرب المال أيضا لكن بيمينه لان الاصل كشاهد واحد (و) ان شهد الرسول بانها صدقة ف(هل) تقبل شهادته قبولا (مطلقا) عن التقييد ببقاء المال بيد المبعوث اليه لعدم تعديه باقرار رب المال بامره بدفعه للمبعوث اليه وهو ظاهر المدونة (أو) انما تقبل شهادته بالصدقة (ان كان المال) باقيا (بيده) أى المرسل اليه واولى بيد الرسول لعدم اتهامه حينئذ بخوف الغرم فان لم يبق المال بيد احدهما فلا تقبل شهادته بالصدقة لاتهامه بخوف غرمه وهذا تأويل ابن ابى زيد فى الجواب (تأويلان) محلهما اذا لم يكن المال بيده ولم تقم على دفعه بينة والمبعوث اليه معدم فان كان بيدهما او بيد المبعوث اليه او قامت له بينة على الدفع قبلت شهادته بها اتفاقا لانتفاء اتهامه ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه وان بعثت الى رجل بمال فقال تصدقت به على وصدقه الرسول وانت منكر الصدقة وتقول بل هو ايداع فالرسول شاهد له يحلف معه المبعوث اليه ويكون المال صدقة عليه قيل لمالك رضى الله تعالى عنه كيف يحلف ولم يحضر قال كما يحلف الصبى مع شاهده فى دين ابيه ابن يونس وقال أشهب لا تجوز شهادته لانه يدفع عن نفسه الضمان أبو محمد اراد اذا كان المتصدق عليه عديما وقد اتلف المال ولا بينة للرسول على الدفع اليه فاما وهو ملى حاضر فشهادته جائزة مع يمين المشهود له وكذلك ان قامت

(قوله عليها) اى الصدقة (قوله وتمت) اى الصدقة (قوله له) أى المبعوث اليه (قوله فان نكل) اى المبعوث اليه (قوله لتمسكه) اى الباعث (قوله ونكول) عطف على تمسك (قوله وان شهد) أى الرسول (قوله بانه) أى المال (قوله له) اى الباعث (قوله وتمسكه) أى الباعث (قوله وهو) أى الاصل (قوله وعدم) عطف على قبول (قوله تعديه) أى الرسول (قوله وهو) اى قبول شهادته مطلقا (قوله اتهامه) اى الرسول (قوله حينئذ) اى حين بقاء المال (قوله فان لم يبق المال الخ) مفهوم الشرط (قوله شهادته) اى الرسول (قوله لاتهامه) اى الرسول (قوله محلهما) اى التأويلين (قوله بها) اى الصدقة (قوله وان بعثت) بفتح التاء (قوله فقال) اى المبعوث اليه (قوله تصدقت) بفتح التاء

(قوله به) اى المال (قوله على) بشد الياء (قوله وصدقه) بفتحات مثقلا اى المبعوث اليه (قوله هو) اى البعث للرسول (قوله له) اى المبعوث اليه (قوله معه) اى الرسول (قوله عليه) اى المبعوث اليه (قوله كيف يحلف) اى المبعوث اليه على انه صدقة عليه (قوله ولم يحضر) اى المبعوث اليه دفع الباعث المال للرسول (قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله شهادته) اى الرسول (قوله لانه) اى الرسول (قوله اراد) اى أشهب (قوله فاما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله وهو) اى المتصدق عليه (قوله فشهادته) اى الرسول بالتصدق (قوله وكذلك) اى ملاء المبعوث اليه فى جواز شهادة الرسول بالتصدق

(قوله عدم) بضم فسكون (قوله لانه) اى الرسول (قوله وذلك) ان الآمر بمد الهمز وكسر الميم (قوله هو) اى الرسول (قوله ولا يؤخذ) الآمر بالمد والكسر (قوله من الدفع على وجه الايداع) بيان ما (قوله قال) اى المعلل (قوله لانه) اى الامر (قوله له) اى الرسول (قوله لم يستملك) بضم الياء وفتح اللام (قوله لانه) اى الرسول (قوله ربها) اى الوديعة (قوله انه) اى ربها (قوله أمره) اى ربها الرسول (قوله ذلك) اى عدم ضمان الرسول (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله لم يدفعه) اى الرسول المال (قوله أوانهما) اى الرسول والمدفوع اليه (قوله لانه) أى الرسول ٤٧٣ (قوله يسقط) بضم فسكون فكسر

للرسول بينة بالدفع فى عدم المشهود له ابن يونس وعلى هذا التأويل فقول أشهب موافق لقول ابن القاسم وكذلك علل أبو محمد قول ابن القاسم وعلل غيره قول أشهب بانه انما لم تجز شهادته لانه دفع دفعا لم يؤمر به وذلك ان الآمر انما أمره ان يدفع على جهة ايداعه فدفع هو على جهة التمليك فلا تجوز شهادته ولا يؤخذ الآمر بغير ما أقر به من الدفع على وجه الايداع قال وابن القاسم انما أجاز شهادته لانه اذن له فى الدفع فدفع والمال حاضر لم يستملك بدفعه على جهة لتمليك *(تنبيهات *الاول)* تت هذان التأويلان ليسا كعادته بل عادته فى مثل هذا ان يقول وهل خلاف أو وفاق تأويلان * الثانى عياض ظاهر المدونة جواز شهادته بكل حال وعلى هذا تأولها القاضى اسمعيل وهو قول عبد الله بن عبد الحكم لانه لم يتهم لاقرار ربها انه امره بالدفع الى من ذكر وذهب سحنون الى ان معنى ذلك ان المال فى يد الرسول بعد لم يدفعه أوانهما حاضران والمال حاضر ولو انفقه المبعوث اليه لم تجز شهادة الرسول لانه يسقط الضمان عن نفسه وقال اشهب لا تجوز شهادة الرسول لانه يدفع عن نفسه الضمان وتأول ابو محمد قول اشهب بقريب من قول سحنون بان المتصدق عليه عديم وقد اتلف المال ولا بينة للرسول على الدفع واما وهو ملى أو قامت للرسول بينة على الدفع فشهادته جائزة وجعل بعضهم قول ابن القاسم واشهب وفاقا على نحو ما ذهب اليه سحنون وتأوله ابن أبى زيد وهو مفهوم كتاب محمد * الثالث ابو الحسن انظر هل يحلف هنا وهل هى يمين غموس او انما يحلف اذا تحقق ذلك عنده أو غلب على ظنه واختلف فى الحلف على غلبة الظن على قولين ذكرهما اللخمى فى كتاب الشهادات * الرابع فيها من اودعك مالا وقال تصدق به على فلان أو اقرضه حلف فلان مع شهادتك واستحقه ان كان حاضرا وان كان غائبا فلا تجوز شهادتك له ان كانت غيبته تنتفع أنت فى مثلها أبو الحسن فان كانت غيبته لا تنتفع فى مثلها فتجوز الشهادة لارتفاع التهمة عبد الحق سألت بعض شيوخنا فقلت أرأيت ان قال المودع بالفتح للسلطان خذها من يدى لا أريد امساكها فقال ان كان قال ذلك حين أتى يشهد بان قال للحاكم اودعنى فلان كذا وكذا وقال تصدق به على فلان الغائب فشهادته جائزة وان شهد ولم يذكر ذلك ثم أتى بقوله هذا فيتهم ان يكون قاله لينفى الظنة عنه التى قد ابطلت شهادته ابو الحسن فلو قدم الغائب واراد ان يقوم بشهادته قال ابن شعبان لا تقبل لانها قد ردت (و) تضمن (بدعوى الرد) من المودع بالفتح للوديعة (على وارثك) يا مودع اى اليه تنازع فيه دعوى والرد لان الوارث لم يدفعها للمودع ولم يأتمنه عليها ابن شاس أما دعواه الرد على غير من ائتمنه كدعوى الرد على وارث

اى يتهم الرسول باسقاط (قوله وتأول) بفتحات مثقلا (قوله بان المتصدق عليه عديم الخ) بدل من بقريب الخ (قوله وقد اتلف) اى المتصدق عليه (قوله واما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله وهو) اى المتصدق عليه (قوله وتأوله) الخ عطف على ذهب اليه الخ (قوله وهو) اى الوفاق (قوله جعله) اى المبعوث اليه (قوله يحلف هنا) اى وهو لم يحضر دفع المال للرسول (قوله ذلك) اى ان رب المال امر رسوله بدفع المال اليه صدقة (قوله واختلف) بضم التاء وكسر اللام (قوله وقال تصدق به على فلان الخ) اى ثم انكر هذا وقال انما امرتك بدفعه له وديعة (قوله واستحقه) أى فلان المال (قوله ان كان) اى فلان (قوله وان كان) اى فلان (قوله له) اى فلان (قوله غيبته) أى فلان (قوله أرأيت) بفتح التاء اى اخبرنى (قوله خذها) اى الوديعة (قوله فقال) اى بعض الشيوخ (قوله ان كان) اى المودع (قوله ذلك) اى خذها من يدى الخ (قوله هذا) اى خذها الخ (قوله قاله) اى خذها الخ (قوله الظنة) بكسر الظاء وشد النون اى التهمة (قوله واراد) اى الغائب (قوله يقوم) اى الغائب (قوله بشهادته) اى المودع (قوله لانها) اى شهادته (قوله ردت) بضم الراء (قوله اما دعواه) اى المودع بالفتح

المالك اووكيله فلا تقبل الا ببينة وكذلك دعوى وارث المودع ردها على المالك تفتقر الى البينة ايضا وسواء كان القبض فى جميع هذه الصور ببينة او بغير بينة وفى الموازية ان قال المودع او العامل رددت المال لوصى الوارث لموت ربه فلا يصدق الا ببينة او اقرار الوصى ولو كان قبضها بغير بينة لانه دفعها الى غير من قبضها منه ابن الحاجب ولو ادعى الرد على الوارث فلا يقبل وكذا دعوى وارث المودع الرد على المودع أو على وارثه لانهم لم يأتمناه كاليتيم ابن عبد السلام فاحرى اذا مات المودع والمودع وادعى وارث المودع ردها الى وارث المودع (أو) أى وتضمن بدعوى الدفع الى (المرسل اليه المنكر) بضم الميم فيهما وكسر سين الاول وكاف الثانى فيما ان دفعت اليه مالا ليدفعه الى رجل فقال دفعته اليه وأنكر ذلك الرجل فان لم يأت الدافع ببينة تشهد عليه ضمن ذلك سواء قبض ذلك منه ببينة أو بغير بينة ولو شرط الرسول ان يدفع المال الى من أمر به بدفعه له بلا بينة فلا يضمن وان لم تقم له بينة بالدفع اذا ثبت هذا الشرط ابو الحسن مفهوم المنكر لو اقر المرسل اليه لبرئ الدافع وفيها أيضا من بعث معه بمال ليدفعه الى فلان صدقة أو صلة او سلفا أو ثمن مبيع او ليبتاع لك به سلعة فقال دفعته له وكذبه الرجل فلا يبرأ الرسول الا ببينة ابو الحسن مفهوم قوله كذبه انه لو صدقه لبرئ وظاهره فى جميع الصور المذكور فيها السلف وفيه انتقال من امانة الى ذمة فان كان قائم الذمة فلا اشكال انه يبرأ وان كان خرب الذمة فعلى ما تقدم واما الصلة أو ثمن السلعة فلا اشكال انه يبرأ بتصديقه وفى المقدمات من دفع الامانة الى غير اليد التى دفعتها اليه فعليه الاشهاد الذى على ولى اليتيم فان لم يشهد فلا يصدق فى الدفع اذا انكره القابض ولم احفظ فى هذا الوجه نص خلاف الا قول ابن الماجشون فيمن بعث ببضاعة مع رجل الى رجل انه لا يلزمه الاشهاد فى دفعها اليه و يصدق وان انكره القابض كان دينا او صلة ويمكن ان يقول ابن القاسم مثله بالمعنى من مسئلة اللؤلؤ فى كتاب الوكالات فان اقر بالقبض وادعى التلف فلا يخلو اما ان يكون قبض الى ذمة او الى امانة فان كان قبضا الى امانة فاختلف فيه قول ابن القاسم فقال مرة يبرأ الدافع بتصديق القابض والمصيبة من الآمر وقال مرة لا يبرأ الدافع الا باقامة بينة على الدفع او اتيان القابض بالمال وقاله مالك رضى الله تعالى عنه فى الموازية وأما ان كان قبض الى ذمة مثل قوله له ادفع الوديعة التى عندك الى فلان سلفا أو تسليفا فى سلعة أو الى صانع يعمل فيها عملا فان كانت الذمة خربة فاختلف فيه فقيل يبرأ الدافع بتصديق القابض وهى رواية عيسى عن ابن القاسم وقيل لا يبرأ بتصديقه اياه

(قوله او وكيله) اى المالك عطف على وارث (قوله فلا تقبل) بضم فسكون ففتح جواب اما (قوله وكذلك) اى دعوى المودع ردها على وارث المودع فى عدم قبولها الا ببينة (قوله او العامل) اى فى القراض (قوله المال) اى المودع او المقارض به (قوله لموت ربه) اى المال علة رد لوصيه (قوله فلا يصدقان) اى المودع والعامل (قوله ولو كان قبضها بغير بينة) مبالغة فى عدم تصديقه (قوله لانه) اى المودع (قوله دفعها) اى الوديعة (قوله ولو ادعى) اى المودع (قوله وارث المودع) بالفتح (قوله الرد) اى من وارث المودع بالفتح (قوله على المودع) بالكسر ٤٧٤ (قوله او على وارثه) اى المودع بالكسر (قوله لانهما) اى المودع ووارثه (قوله لم يأتمناه) اى وارث المودع (قوله ذلك) اى الدفع مفعول مقدم (قوله عليه) اى الدفع (قوله ضمن) اى الدافع (قوله ذلك) اى المال (قوله قبض) اى الدافع (قوله ذلك) اى المال (قوله منه) اى الآمر بمد وكسر (قوله بلا بينة) اى ودفعه له بلا بينة وجحده المدفوع له (قوله فلا يضمن) اى الرسول (قوله هذا الشرط) اى شرط الرسول الدفع بلا بينة (قوله من بعث) بضم فكسر (قوله جميع الصور) اى الصدقة والسلف والصلة وثمن المبيع والمبضع (قوله فيها) اى الصور (قوله وفيه) اى السلف (قوله فان كان) اى المدفوع اليه (قوله انه) اى الرسول (قوله يبرأ) اى بتصديق المدفوع اليه (قوله وان كان) اى المدفوع اليه (قوله انه) اى الرسول (قوله بتصديقه) اى المرسل اليه (قوله فعليه) اى الدافع (قوله الاشهاد) اى على الدفع (قوله يشهد) بضم فسكون فكسر اى ثلراب

الدافع على دفعها لغير اليد التى دفعتها اليه (قوله الى رجل) صلة بعث (قوله انه) اى المبعوث معه الخ مفعول لقول المضاف لفاعله (قوله كان) اى المدفوع له (قوله فان اقر) اى المبعوث اليه (قوله قبض) الى ذمة كالسلف (قوله او الى أمانة) كالوديعة (قوله من الآمر) بمد وكسر (قوله وقال) اى ابن القاسم (قوله قوله) اى الآمر (قوله له) اى المأمور (قوله فان كانت الذمة) أى المدفوع اليها (قوله خربة) اى بتفليس (قوله فاختلف) بضم التاء

لخراب ذمتــه وأما ان دفــع ماثبت فى الذمة فان دفعه الى امانة فانه لا يبرأ بتصــديق القــابض اذا ادعى التلف ولا يبرأ الا باقامة البينة على معاينة الدفع أو اتيان قابض المـال به هــذا نص مافى المدونة ولم اعرف فيــه خلافا الا ان يدخله الخلاف بالقياس على الامانة وان دفع الى ذمة فان كانت قائمة فانه يبرأ بتصــديق القابض بالاتفــاق وان كانت خربة فانه لا يبرأ بتصــديق القــابض اذا ادعى التلف الا ان يقيم بينة على الدفع هذا الذى يصح عنــدى على مذاهبــم ولم اعرف فيهــا نص خلاف الا ان يدخلها الخلاف بالقياس على الامانة فهى اربعة وجوه دفع من ذمة الى ذمة ومن امانة الى امانة ومن امانة الى ذمة ومن ذمة الى امانة اهـ وقوله اذا دفع من ذمة الى امانة لا يبرأ بتصــديق القابض ان ادعى التلف اراد والله اعلم فى غير الوكيل المفوض ابن الحاجب اما لو لم يمت وا كذبه فلا يصــدق الا ببينة ولو صدقه المرسل اليه ابن عبــد السلام اراد لو لم يمت الرسول ودفع الوديعة الى من امره بها بدفعها اليه وضاعت وانكر ربها دفعها فلا يصدق فى دفعها اليه الا ببينة على معاينة الدفع فان لم يقمها ضمن ولو صدقه المرسل اليه فى قبضها منه اهـ فقول المصنف المنكر مفهومه انه ان لم ينكر لا يضمن وكانه اعتمد ما تقــدم عن المدونة وما نسبه ابن رشــد فيها لابن القاسم وترك ما مشى عليه ابن الحاجب لقوة الاول (تنبيهات * الاول) فى اطلاق المصنف الرد فى هذه المسئلة على الايصال مسامحة وانما فيها دعوى الايصال * الثانى عبد الحق اذا شرط الرسول ان لا يشهد على الدفع نفعه وان شرط أن لا يمين عليــه فلا ينفعه لانها انما ينظر فيها حين وجوب توجهها فكأنه شرط سقوط أمر لم يجب بعد بخلاف شرطه ترك الاشهاد وذكره ابن حبيب فيما اراه * الثالث اطــلاق المصنف هنا الضمان بترك الاشهاد هو المشهور ومقابله ان كان العرف عدمه صــدق المودع * الرابع تصــديق رب المال لا يسقط الضمان بترك الاشهاد * الخامس فيها ان أمرته بصدقة على قوم معينين فصدقه بعضهم وكذبه بعضهم ضمن حصة من كذبه ولو أمرته بصدقة على غير معينين صدق بيمينه وان لم يأت ببينة ابن يونس أراد اذا كان متهما ونقله أبو الحسن وشبه فى الضمن فقال (ك) دعوى المودع بالفتح رد الوديعة (عليك) يا مودع فلا تقبل ويضمنها (ان كانت له) اى المودع بالكسر (بينة) شاهدة على الدفع للمودع بالفتح (مقصودة) للتوثق على المودع خوفا من دعواه ردها فلم يأتمنه فيه فان ادعى ضياعها صدق قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه وجميع أصحابه لائتمانه على حفظها ومفهوم الشرط انه ان قبضها بلا بينــة او بينة غير مقصودة او مقصودة لغير التوثق وادعى ردها فيصدق فيه ق فيها ومن بيده وديعة او قراض لرجل

(قوله فانه) اى الدافع (قوله اذا ادعى) اى القابض (قوله ولا يبرأ) أى الدافع (قوله فان كانت) اى الذمة المدفوع اليها (قوله فانه) أى الدافع (قوله وان كانت) اى الذمة المدفوع اليها (قوله فانه) اى الدافع (قوله اذا ادعى) أى القابض (قوله يقيم) اى الدافع (قوله من ذمة الى ذمة) كادفع السلف الذى فى ذمتك الى فلان سلفا أو ثمنا السلعة كذا او رأس مال سلعة كذا الاجل كذا (قوله ومن امانة الى امانة) كادفع الوديعة التى عندك الى فلان وديعة (قوله ومن امانة الى ذمة) كادفع الوديعة التى عندك الى فلان سلفا او رأس مال سلم (قوله ومن ذمة الى أمانة) كادفع السلف الذى عندك الى فلان وديعة (قوله اما لو لم يمت) اى المبعوث معه مال الى رجل فى بلد آخر وادعى الرسول دفعه الى المرسل اليه (قوله وا كذبه) أى الرسول الآمر عدو كسر (قوله فلا يصدق) أى الرسول (قوله اراد) اى ابن الحاجب (قوله وكانه) بفتحات مثقلا أى المصنف (قوله وما نسبه ابن رشد) عطف على ما تقدم (قوله وترك) أى المصنف (قوله نفعه) أى شرطه جواب اذا (قوله فلا ينفعه) اى شرطه (قوله لانها) اى اليمين (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله فيها) اى اليمين (قوله توجهها) اى اليمين (قوله فكأنه) بفتحات مثقلا (قوله بعد) بالضم (قوله وذكره) اى الفرق المذكور (قوله صدق المودع) بالفتح (قوله تصديق رب المال) اى الرسول فى دفعه للمرسل اليه (قوله لا يسقط الضمان) اى عن الرسول (قوله فصدقه) أى المأمور (قوله وكذبه) اى المأمور (قوله ضمن) أى المأمور (قوله صدق) بضم فكسر اى المأمور (قوله اذا كان) أى المأمور (قوله ونقله) اى التقييد (قوله فلم يأتمنه) أى المودع بالكسر المودع بالفتح (قوله فيــه) أى ردها (قوله فان ادعى) أى المودع بالفتح المتوثق عليه ببينة (قوله ضياعها) أى الوديعة (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا أى المودع بالفتح (قوله لائتمانه) أى المودع بالفتح (قوله على حفظها) اى الوديعة (قوله فيه) أى ردها

فقال له رددته اليك فهو مصدق الا ان يكون قبض ذلك ببينة فلا يبرأ الا ببينة ولو قبضه ببينة فقال ضاع مني او سرق صدق ابن رشد الامانات التي بين المخلوقين امر الله تعالى بالتقوى فيها والاداء ولم يأمرهم بالاشهاد عليه كما امر الوصي في مال اليتيم فدل ذلك على انهم مؤتمنون في الرد الى من ائتمنهم دون اشهاد فوجب ان يصدق المستودع بالفتح في دعواه رد الوديعة ببينة ان ا كذبه المودع كما تصدق المرأة فيما ائتمنها الله تعالى عليه مما خلق في رحمها من الحيضة والحمل الا ان يكون دفعها اليه باشهاد فيتبين انه انما ائتمنه على حفظها ولم يأتمنه على ردها فيصدق في الضياع الذي ائتمنه عليه ولا يصدق في الرد الذي استوثق منه ولم يأتمنه عليه هذا قول مالك وجميع اصحابه رضي الله تعالى عنهم ابن عرفة قيد اللخمي وعبد الحق والصقلي البينة بانها قصد بها التوثق عبد الحق من أخذ وديعة بحضرة قوم لم يقصد اشهادهم عليه فهو مصدق في الرد وليس كمن أخذها ببينة قصد اشهادها عليه وكذا ان اقر المودع عند بينة انه قبض ودية من فلان وفي معين الحكام اذا كانت الوديعة ببينة فادعى المودع ردها فعليه البينة والا ضمن بعد يمين ربها ولربها رد اليمين على المودع وفي الوثائق المجموعة ان زعم المستودع عند المشهود عليه بالوديعة انه ردها لربها فعليه البينة ولا يبرئه قوله وله اليمين على ربها فان حلف انه لم يقبضها اغرمها المودع عنده وان نكل ربها عن اليمين ردت اليمين على المودع فان حلف برئ وان نكل غرم * (تنبيه) * يشترط علم المودع بالفتح بقصد المودع بالكسر بالبينة التوثق ابو الحسن قولها الا ان يكون قبضه ببينة ظاهره وان كانت بينة الاسترعاء وليس كذلك وابو محمد هو الذي حرر هذا اللفظ في رسالته بقوله الا ان يكون قبضها باشهاد ابن يونس من اخذ الوديعة بحضر قوم ولم يقصد اشهادهم عليه فهو كقبضها بلا بينة حتى يقصد الاشهاد على نفسه اللخمي ان كان القبض ببينة ليكون الرد ببينة فلا يقبل قوله الا ببينة وان كان الاشهاد خوف الموت ليأخذها من تركته او قال المودع اخاف ان تقول هي سلف فاشهد لي انها وديعة وما اشبه ذلك مما يعلم انه لم يقصد التوثق من القابض فالقول قوله في ردها بلا بينة ولو تبرع المودع بالاشهاد على نفسه فقال ابن زرب لا يبرأ الا باشهاد لانه الزم نفسه حكم الاشهاد وقال عبد الملك هو مصدق (لا) تضمن (بدعوى) المودع بالفتح (التلف) للوديعة ولو قبضها ببينة مقصودة للتوثق (او) دعوى (عدم العلم) من المودع بالفتح (بـ) ما حصل للوديعة من (التلف او الضياع) اي لا يضمنها اذا ادعى انه لا يعلم هل تلفت او ضاعت لكفاية دعوى كل منهما في عدم الضمان وحمله الشارح على معنى انه قال لا أدري اتلفت ام رددتها او لا ادري اضاعت ام رددتها واحتاج لتقييده عدم ضمانه بما اذا لم يقبضها ببينة مقصودة للتوثق وقرره البساطي بالوجهين السابقين وقيد عدم الضمان في الثاني بعدم بينة التوثق افاده

(قوله فهو) أي المودع بالفتح او العامل (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله ولو قبضه) اى المال المودع او القراض (قوله فقال) اى المودع او العامل (قوله ضاع) اى المال (قوله سرق) بضم فكسر (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله فيها) أي الامانات صلة التقوى (قوله والاداء) عطف على التقوى (قوله بالاشهاد عليه) أي الاداء (قوله من الحيضة الخ) بيان ما (قوله انه) اى الدافع (قوله قصد) بضم فكسر (قوله بها) اي البينة (قوله لم يقصد) بضم الياء وفتح الصاد (قوله اشهادهم) اى القوم (قوله عليه) اى اخذ الوديعة (قوله فهو) اى أخذها (قوله مصدق) بفتح (قوله وكذا) اى من اخذها بحضرة لم يقصد اشهادهم عليه في تصديقه في ردها (قوله والا) أى وان لم تكن له بينة (قوله ضمن المودع (قوله المستودع بفتح الدال (قوله انه ردها) مفعول زعم (قوله فعليه) اى المودع بالفتح (قوله قوله) اى المودع بالفتح انه ردها (قوله وله) اى المودع (قوله فان حلف) أى ربها (قوله ردت) بضم الراء (قوله ولم يقصد) اى المودع بالفتح (قوله عليه) أى اخذ الوديعة (قوله يقصد) أى المودع بالفتح (قوله قوله) أى المودع بالفتح رددتها (قوله ليأخذها) أى اى المودع بالكسر الوديعة (قوله من تركته) أى المودع بالفتح (قوله او قال المودع) بالفتح (قوله مما يعلم) بضم الياء بيان ما (قوله قوله) اى المودع بالفتح (قوله ولو تبرع المودع) بالفتح (قوله الا بالاشهاد) اى على ردها لربها (قوله هو) اى المودع بالفتح (قوله مصدق) بفتح الدال أي في دعوى ردها لربها بلا بينة (قوله منهما) أي التلف والضياع (قوله وحمله) أي كلام المصنف (قوله انه) اى المودع (قوله واحتاج) أي الشارح (قوله وقرره) أي كلام المصنف

(قوله لو قال) اى المودع (قوله اذا ادعى) اى المتهم (قوله تقبل) بضم فسكون ففتح اى دعواه ردها (قوله منه) اى المودع (قوله او ادعى) اى المودع (قوله انه) اى غير المتهم (قوله لانه) أى مدعى الرد (قوله الدعوى) اى بعدم الرد (قوله وفى دعوى التلف أو الضياع) اى فى حلف فى دعوى أحدهما اقوال (قوله هذا) اى حلفه فى دعوى التلف او الضياع (قوله لتعقيبه) اى المذكور من دعوى التلف او عدم العلم بالتلف والضياع (قوله به) اى الحلف (قوله لكنه) اى المصنف (قوله على هذا) اى الاحتمال الثانى (قوله يفوته) اى المصنف (قوله فيه) اى كلام البساطى (قوله نظر بل حلف المتهم متفق عليه) اى واما غير المتهم فلا يحلف فى دعوى الرد ولا فى دعوى التلف او الضياع كما هو ظاهر المصنف (قوله موضع الخلاف) اى فى حلف المتهم وعدمه (قوله الاتفاق) اى على حلف المتهم (قوله ولذا) اى كونه سبق قلم ٤٧٧ علة أصلح بضم الهمز وكسر اللام (قوله به) اى المتهم (قوله ماقاله البساطى) اى من حلف غير المتهم فى دعوى الرد (قوله هو الصواب) خبر ما (قوله لحكاية صاحب البيان الخ) علة ماقاله البساطى هو الصواب اقول هذا ظاهر على تفسير البساطى المتهم بالمتساهل فى حفظ الوديعة اما على تفسيره طفى بمن لم تحقق عليه الدعوى وليس الا مجرد التهمة فلا يظهر ذا لا وجه لتحليف من صدقه ربها فى دعواه الرد والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله واعترضت) بضم التاء (قوله وبينه) بفتحات مثقلا أى الاعتراض (قوله بينة) أى مقصودة للتوثق (قوله فقال) أى قابض الوديعة او القراض (قوله ضاع) اى المقبوض من وديعة او قراض (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله اراد) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله عليه) اى قابض الوديعة او القراض (قوله يتهم) بضم الياء وفتح الهاء اى بكذبه فى دعوى الضياع (قوله ابو محمد) اى قال (قوله ابن عبد الحكم) اى قال (قوله ضمن) اى المتهم عوض الوديعة او القراض (قوله ولا ترد) بضم ففتح (قوله على احد القولين) اى بعدم حلف مدعى الضياع اذا لم يتهم وحلف مدعى الرد اذا لم يتهم (قوله انه) اى مدعى الرد (قوله فيحلف) اى مدعى الرد (قوله لا علم له) اى رب الوديعة (قوله هو) اى شأن الوديعة (قوله فلا يحلف) اى المودع (قوله ثم قال) اى الحط (قوله فان نكل) اى المودع عن اليمين (قوله غرم) اى المودع عوض الوديعة (قوله فيحلف) اى المودع (قوله قبل) بضم فكسر (قوله قوله) اى المودع (قوله انه) اى قبول قوله

افاده تت ق في نوازل اصبغ لو قال لمودعها ما ادرى اردتها اليك أم تلفت فلا يضمنها الا أن يكون انما اودعه اياها ببينة فلا يبرأ الا بها ابن رشد و يحلف ماهى عنده ولقد دفعها اليه او تلفت طفى ماحمله الشارح عليه هو الموافق للنقل اذ المسئلة مفروضة كذلك ولذا قال ح الصواب وعدم العلم بالرد وهو الموافق لكلام ابن الحاجب (وحلف) المودع بالفتح (المتهم) بفتح الهاء اى بالتساهل فى حفظ الوديعة اذا ادعى ردها حيث تقبل منه أو ادعى عدم العلم بالرد او الضياع وظاهر كلام المصنف ان غير المتهم لا يحلف والمنقول انه يحلف فى دعوى الرد بلا نزاع لانه تحقق عليه الدعوى وفى دعوى التلف او الضياع مشهورها يحلف المتهم دون غيره ويحتمل ان هذا مراد المصنف لتعقيبه به لكنه على هذا يفوته حكم اليمين فى دعوى الرد قاله البساطى تت فيه نظر بل حلف المتهم متفق عليه فى دعوى الرد وفى دعوى التلف على المشهور وقول الشارح فى الوسط دعوى الرد موضع الخلاف والتلف موضوع الاتفاق سبق قلم ولذا اصلح فى بعض نسخه طفى ليس المراد به من شأنه التساهل فى حفظ الوديعة بل الذى لم تحقق عليه الدعوى وليس الا مجرد التهمة مع كونه غير معروف بالخير والصلاح وقوله وفيه نظر بل حلف المتهم متفق عليه الى آخر ما قاله البساطى هو الصواب لحكاية صاحب البيان وابن عرفة وغيرهما الاتفاق على الحلف فى دعوى الرد واطلقوا سواء كان متهما ام لا واعترضت عبارة ابن الحاجب وبينه فى التوضيح ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه لو قبضه اى الوديعة أو القراض ببينة فقال ضاع منى صدق اراد ولا يمين عليه الا ان يتهم فيحلف ابو محمد وقاله أصحاب مالك رضى الله تعالى عنهم ابن عبد الحكم وان نكل المتهم عن اليمين ضمن ولا ترد اليمين ههنا ابن يونس الفرق بين دعوى الرد ودعواه الضياع على أحد القولين ان رب الوديعة فى دعوى الرد يدعى يقينا انه كاذب فيحلف متهما كان أو غير متهم وفى دعوى الضياع لا علم له بحقيقة دعواه وانما هو معلوم من جهة المودع فلا يحلف الا اذا كان متهما وهذا هو الصواب ح هذا اذا ادعى التلف ولم يحقق ربها عليه الدعوى انها باقية ثم قال فان نكل غرم ولا ترد اليمين وأما فى دعوى الرد فيحلف باتفاق ابن عرفة وحيث قبل قوله فى الرد فلا خلاف انه بيمين واعترض على ابن الحاجب

(قوله فى ذلك) اى حلف المودع فى دعواه الرد اذا كذبه ربها فيه (قوله وباشتمال كتابه) اى ابن الحاجب صلة يشكرون (قوله الفقهى) اى المؤلف فى الفقه احترزبه عن مختصره الاصولى وغيره من مختصراته ونص ابن عرفة قال ابن الحاجب وفى يمينه ثالثها المشهور يحلف المودع قلت قرره ابن عبد السلام وغيره بان الاول انه يحلف ولا يغرم والثانى انه يغرم بنكوله دون حلف رب الوديعة والثالث انه لا يغرم حتى يحلف رب الوديعة قلت وجود الاقوال الثلاثة فى دعوى التلف واضح الاول بناء على عدم توجه يمين التهمة والثانى على توجهها وعدم انقلابها والثالث على انقلابها واما دعوى الرد فقد تقدم تحقيق المذهب فى ذلك وحيث يقبل قوله فلا خلاف انه بيمين ولا فى انقلابها ان نكل وظاهر كلام ابن الحاجب ان فى حلفه فى دعوى الرد قولين أشهرهما حلفه وانه ان نكل ففى غرمه دون حلف رب الوديعة قولان وقول ابن هرون فى نقل ابن الحاجب هذا الخلاف فى دعوى الرد مما انفرد به اصوب وباشتمال كتابه على مثل هذا كان محققو شيوخنا ينكرون كتاب ابن الحاجب الفقهى والله اعلم (قوله لم يبرأ) اى المأمور من ٤٧٨ المال (قوله الا ببينة) تشهد له بالدفع للرجل (قوله ولو شرط) اى المأمور (قوله

فى حكايته الخلاف فى ذلك وباشتمال كتابه على مثل هذا كان محققو شيوخنا ينكرون كتاب ابن الحاجب الفقهى والله أعلم (و) ان شرط المودع بالفتح حين الايداع انه يصدق فى دعوى الرد والتلف بلا يمين (لم يفده) اى المودع بالفتح (شرط نفيها) اى اليمين ق فيها من دفعت له مالا ليدفعه لرجل لم يبرأ الا ببينة عبد الحق ولو شرط ان لا يمين عليه لم ينفعه شرطه لان اليمين انما ينظر فيها حين توجهها فكانه شرط اسقاط أمر لم يكن بعد بخلاف شرطه دفعه بلا بينة فلا يضمن اذا لم تقم له بينة ابن عرفة انظر هذا مع القول بالوفاء بشرط التصديق فى دعوى عدم القضاء ق وعلى هذا فرب الوديعة يدعى يقينا كما تقدم لابن يونس فقد تبين بهذا ان قوله ولم يفده شرط نفيها ليس راجعا لقوله وحلف المتهم وقد تقدمت الاشارة لهذا عند قوله أو المرسل اليه المنكر وتلزمه فان حلف صدق (فـ)ـان نكل) المتهم عن اليمين (حلفت) يا مودع بالكسر انها باقية عند المودع و يغرمها لك المتهم على المشهور فانه تت ق هذا مخالف لنقل ابن يونس عن ابن عبد الحكم ان نكل المتهم فلا ترد اليمين وما نقل غيره وقال ابن رشد الاظهر ان تلحق اليمين اذا قويت التهمة وتسقط اذا ضعفت وان لا ترجع اذا لحقت انظر ابن عرفة ونصه وفيها مع غيرها دعوى قابضها بغير بينة رده مقبولة مع يمينه اللخمى يحلف ولو مأمونا لدعوى ربها عليه التحقيق انه لم يردها الا ان تطول المدة بما يعلم أن المودع لا يستغنى عنها فيه لما علم من قلة ذات يده أو مر عليه عشرة فتضعف اليمين ان كان المودع عدلا ونقل ابن الحاجب عدم حلفه مطلقا لا أعرفه ولو صح كانت الاقوال ثلاثة هو واختيار اللخمى ومنصوص المذهب ودعواه ضياعها فيها مع غيرها مقبولة ولو قبضها ببينة وفى لزوم حلفه ثالثها ان كان متهما ثم قال

(قوله نظر) بضم فسكون ففتح (قوله لم يكن) اى يوجد (قوله بعد) بالضم (قوله شرطه) اى المأمور (قوله هذا) اى قوله لو شرط ان لا يمين عليه لم ينفعه شرطه (قوله القضاء) اى القرض او ثمن مبيع لاجل (قوله وتلزمه) اى اليمين المودع على ردها لربها (قوله فان حلف) اى المودع على ردها لربها (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا اى المودع (قوله على المشهور) صلة حلفت (قوله هذا) اى فان نكل حلفت (قوله ان نكل المتهم فلا ترد اليمين) اى ويغرم المتهم بمجرد نكوله عوض الوديعة مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله وما نقل غيره) أى ابن يونس عطف على نقل (قوله وتسقط) اى اليمين (قوله وان لا ترجع) اى ترد يمين التهمة (قوله قابضها) اى الوديعة (قوله بغير بينة) أى متوثق بها صلة قابض (قوله رده) أى الوديعة لربها مفعول دعوى المضاف لفاعله (قوله مقبولة) خبر دعوى (قوله مع يمينه) اى قابضها (قوله يحلف) أى المودع على ردها (قوله يعلم) بضم الياء (قوله ان المودع) بالكسر (قوله عنها) اى الوديعة (قوله فيه) اى ما بين ايداعها وطلبها من المودع (قوله علم) بضم العين (قوله من قلة ذات يده) بيان ما (قوله عليه) أى المودع (قوله عشرة) اى من الاعوام بين ايداعها وطلبها (قوله عدم حلفه) مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله مطلقا) أى عن تقييده بطول مدتها وامنه (قوله ان كان المودع) بالفتح (قوله لا اعرفه) خبر نقل (قوله ولو صح) اى نقل ابن الحاجب (قوله ثلاثة) نصها بيمينه مطلقا وتفصيل اللخمى ونقل ابن الحاجب عدم حلفه مطلقا (قوله هو) اى نقل ابن الحاجب الخ بيان الثلاثة (قوله ودعواه) اى المودع (قوله ضياعها) اى الوديعة (قوله فيها) اى المدونة (قوله مقبولة) خبر دعوى (قوله ببينة) أى مقصودة للتوثق (قوله حلفه) أى المودع (قوله ان كان) اى المودع (قوله ثم قال) أى ابن عرفة

وقول ابن الحاجب المتهم يحلف باتفاق خلاف نقل اللخمى عدم حلفه مطلقا قال لانه أمنه ولما حكى الاول قال الا ان يبين رجل بالصلاح والخير وعبر عن الثالث بقوله وقيل يحلف الا أن يكون عدلا الشيخ عن ابن عبد الحكم ان نكل ضمن ولا ترد اليمين هنا على ربها ولابن زرقون اختلف فى تعلق اليمين بمجرد التهمة ففى تضمين الصناع والشركة تعلقها وهو قول ابن القاسم فى غيرها اشهب لا تتعلق قلت فى آخر كلام ابن رشد فى اجوبته الاظهر ان تلحق اذا قويت التهمة وتسقط اذا ضعفت وان لا ترجع اذا لحقت وفى سماع عيسى ان اليمين ترد فى التهمة والخلاف فى ردها وفى لحوقها ابتداء مشهور ابن الحاجب وفى يمينه ثالثها المشهور يحلف المودع وقرره ابن عبد السلام وغيره بان الاول أنه يحلف ولا يغرم والثانى انه يغرم بنكوله دون حلف رب الوديعة والثالث انه لا يغرم حتى رب الوديعة قلت وجود الاقوال الثلاثة فى دعوى التلف واضح الاول بناء على عدم توجه يمين التهمة والثانى على توجهها وعدم انقلابها والثالث على انقلابها وأما فى دعوى الرد فقد تقدم تحقيق المذهب فى ذلك وحيث يقبل قوله لا خلاف انه بيمين ولا فى انقلابها ان نكل وظاهر كلام ابن الحاجب ان فى حلفه فى دعوى الرد قولين اشهرهما حلفه وانه ان نكل ففى غرمه دون حلف رب الوديعة قولان وقول ابن عبد السلام فى شرح العبارة التى ذكرها ابن الحاجب وهذا الخلاف موجود فى يمين التهمة ظاهره قبولها وقول ابن هرون فى نقل ابن الحاجب هذا الخلاف فى دعوى الرد مما انفرد به اصوب وباشتمال كتابه على مثل هذا كان محققو شيوخنا ينكرون كتاب ابن الحاجب الفقهى والله أعلم (و) ان أرسل رجل بمال الى آخر وسلمه له بلا بينة وانكر استلامه منه (فـ) ـلا ضمان على الرسول (ان) كان (شرط) الرسول على من أرسله بالمال حين ارساله (الدفع) للشخص (المرسل) بفتح السين (اليه بلا) اشهاد (بينة) عليه اذا ثبت الشرط باقرار المرسل او بينة قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لو شرط الرسول ان يدفع المال بغير بينة فلا يضمن لقول رسول الله تعالى صلى الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم (و) تضمن (بقوله) أى المودع بالفتح للمودع بالكسر (تلفت) بكسر اللام الوديعة (قبل ان تلقانى) بفتح فسكون اى قبل لقيك اياى بالامس مثلا وصلة قوله (بعد منعه) اى المودع بالفتح (دفعها) أى الوديعة للمودع بالكسر لعذر ابداه لربها وأولى بلا عذر روى اصبغ عن ابن القاسم فيمن له عند رجل مال وديعة فطلبه منه فاعتذر بشغل وانه يركب الى موضع كذا فلم يقبل عذره فتصايحا فحلف ان لا يعطيه تلك الليلة فلما كان فى غد قال ذهبت قبل ان تلقانى ضمن لانه أقر بها وان قال لا ادرى

(قوله خلاف) خبر قول (قوله عدم) مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله مطلقا) اى ولو متهما (قوله قال) اى اللخمى (قوله لانه) اى المودع (قوله ولما حكى) اى اللخمى (قوله الاول) اى حلفه (قوله يبين) بفتح الياء اى يظهر (قوله وعبر) أى اللخمى (قوله عن الثالث) أى حلفه ان كان متهما (قوله ان نكل) أى المودع (قوله ضمن) أى المودع عوض الوديعة (قوله ولا ترد) بضم ففتح (قوله اختلف) بضم التاء (قوله تعلقها) أى اليمين بمجرد التهمة (قوله وهو) اى تعلقها بمجرد التهمة (قوله فى غيرها) اى المدونة (قوله اشهب) اى قال (قوله ان تلحق) أى اليمين (قوله وتسقط) اى ٤٧٩ اليمين (قوله اذا ضعفت) أى التهمة (قوله وان لا ترجع) أى لا ترد اليمين على المدعى (قوله ترد) بضم ففتح (قوله فى ردها) أى يمين التهمة (قوله مشهور) خبر الخلاف (قوله وفى يمينه) اى المودع (قوله انه يحلف ولا يغرم) أى ان نكل (قوله ولا فى انقلابها) أى ولا خلاف فى انقلابها (قوله قبولها) اى عبارة ابن الحاجب (قوله أصوب) اى من ظاهر كلام ابن عبد السلام خبر قول (قوله وسلمه) أى الرسول المال (قوله له) اى المرسل اليه (قوله وأنكر) اى المرسل اليه (قوله استلامه) أى المال (قوله منه) أى الرسول (قوله على من ارسل) صلة شرط (قوله حين ارساله) صلة شرط (قوله المرسل) بكسر السين (قوله أو بينة) عطف على اقرار (قوله الوديعة) تفسير لفاعل تلف المستتر فيه (قوله لعذره) علة منع (قوله ابداه) أى اظهره المودع (قوله فطلبه) اى المودع المال (قوله منه) اى المودع (قوله فاعتذر) اى المودع (قوله وانه) اى المودع (قوله فلم يقبل) أى المودع (قوله عذره) أى المودع (قوله فتصايحا) أى المودع والمودع (قوله فحلف) أى المودع (قوله ان لا يعطيه) اى المودع المودع (قوله تلك) أى المال (قوله الليلة) صلة يعطيه (قوله قال) أى المودع

(قوله ذهبت) أى ضاعت الوديعة (قوله ضمن) أى المودع الوديعة (قوله لانه) أى المودع (قوله بها) أى الوديعة (قوله وان قال) أى المودع (قوله حلف) أى المودع (قوله عليه) أى المودع (قوله و يحلف) اى المودع (قوله بذهابها) اى الوديعة (قوله حين منعه) أى المودع أو المودع (قوله ان قال) أى المودع (قوله حلفت) بضم التاء (قوله ضمنها) أى المودع الوديعة (قوله لانه) اى المودع (قوله منعها) أى الوديعة (قوله اياه) أى مودعها (قوله يكون) أى الشأن (قوله كان) أى المودع (قوله لايستطيع) اى المودع (قوله فيه) اى الامر (قوله الرجوع) أى لمحل الوديعة ليسلمها المودعها (قوله وفيه) أى الرجوع (قوله عليه) أى المودع (قوله اذا قال) أى المودع (قوله فرجع) أى المودع (قوله اليه) أى المودع (قوله فقال) أى المودع (قوله تلفت) أى الوديعة (قوله عليه) اى المودع (قوله وكذلك) اى المذكور فى عدم ضمانه (قوله لو قال) اى قول المودع (قوله لاأدفعها) أى الوديعة (قوله ٤٨٠ الا بالسلطان) أى حكمه (قوله عليه) أى المودع (قوله لان له) اى المودع (قوله فى

متى ذهبت حلف ولا ضمان عليه اصبغ و يحلف ما علم بذهابها حين منعه وشبه فى الضمان فقال (كقوله) اى المودع بالفتح تلفت (بعده) أى لقيك اياى فيضمنها ان كان منعها (بلا عذر) فان كان منعها لعذر فتلفت فلا يضمنها ابن يونس ابن القاسم ان قال ذهبت بعد ما حلفت وفارقتك ضمنها لانه منعها اياه الا ان يكون كان على أمر لايستطيع فيه الرجوع وفيه عليه ضرر فلا يضمنها ابن عبد الحكم اذا قال انا مشغول الى عذر فرجع اليه فقال تلفت قبل مجيئك الاول أو بعده فلا ضمان عليه وكذلك لو قال لا ادفعها الا بالسلطان فلا ضمان عليه لان له فى ذلك عذرا يقول خفت شغبه واذاه (لا) يضمن (ان قال) المودع بالفتح بعد منعها (لا ادرى) جواب (متى تلفت) الوديعة قبل لقيك أو بعده وحلف على عدم علمه حلا على انها تلفت قبله ولم يعلم أو حاله اذ الاصل عدم ضمانه (و) تضمن (ب) سبب (منع) المودع بالفتح دفع (ها) لمودعها عند طلبها (حتى يأتى) المودع بالفتح (الحاكم) أو هو فاعل يأتى اذا كان عند طلبها غائبا عن البلد وتلفت قبل اتيانه فيضمنها (ان لم تكن) الوديعة مقبوضة (ببينة) شاهدة بقبضها للتوثق لان القول قوله فى ردها حينئذ فليس له منعها حتى يأتى الحاكم ومفهوم الشرط انه ان قبضها ببينة مقصودة للتوثق ومنعها بعد طلبها حتى يأتى الحاكم فتلفت قبل اتيانه فلا يضمنها لعذره بعدم تصديقه فى ردها بلا بينة البساطى هل للحاكم خصوصية حتى لو وجد بينة يشهدها بالرد وامتنع منه حتى يأتى الحاكم فيه نظر أو المقصود ما يبريه ولا خصوصية للحاكم فان منعها مع وجود البينة فتلفت قبل اتيان الحاكم فيضمنها تت فى تعليل بعض الاقوال ما يدل على خصوصية الحاكم لانه يقول اخاف ان يطرأ عليه سفه او نحوه ق ابن رشد لو ابى من دفعها الا بالسلطان فهلكت فى زمن ترافعهما فى ضمانه فيها وفى الرهن وان كان قبضها ببينة ونفيه وان كان بغيرها ثالثها ان كان بغير بينة لابن دحون وابن عبد الحكم وسماع ابى زيد ونصه سمع أبو زيد ابن القاسم فى رب الوديعة يطلبها او الراهن يطلب فتكا كه فيأبى الذى ذلك فى يده ان يدفعه حتى يأتى

ذلك) اى توقيف دفعها على السلطان (قوله يقول) أى المودع (قوله خفت) بضم التاء (قوله شغبه واذاه) اى المودع (قوله وحلف) اى المودع (قوله علمه) اى المودع وقت تلفها (قوله على انها) اى الوديعة (قوله قبله) اى لقيه (قوله ولم يعلم) اى المودع تلفها حين لقيه (قوله او حاله) اى لقيه عطف على قبله (قوله هو) اى الحاكم (قوله اذا كان) اى الحاكم (قوله عند طلبها) اى الوديعة (قوله وتلفت) اى الوديعة (قوله اتيانه) اى الحاكم (قوله ان تكن) اى الوديعة ببينة بأن كانت بلا بينة او ببينة غير مقصودة بالاشهاد او ببينة مقصودة به لغير التوثق (قوله لان القول قوله) اى المودع فى ردها علة السلطان ضمانها بمنعها حتى يأتى الحاكم (قوله حينئذ) اى حين كونها بلا بينة توثق (قوله فليس له) اى المودع (قوله الشرط) اى ان لم تكن ببينة (قوله انه) اى المودع (قوله لعذره) أى المودع (قوله يشهدها) بضم الياء وكسر الهاء اى المودع البينة (قوله وامتنع) اى المودع (قوله منه) اى الرد (قوله لانه) أى المودع (قوله عليه) اى المودع (قوله لو أبى) اى المودع (قوله من دفعها) أى الوديعة لمودعها (قوله فهلكت) اى الوديعة (قوله فيها) اى الوديعة (قوله وان كان قبضها ببينة) أى مقصودة للتوثق مبالغة فى ضمانها (قوله ونفيه) اى الضمان (قوله وان كان) أى قبضها (قوله بغيرها) مبالغة فى نفيه (قوله ان كان) أى قبضها (قوله بغير بينة) اى مقصودة للتوثق (قوله يطلبها) اى الوديعة من المودع (قوله والراهن) عطف على رب (قوله يطلب) أى الراهن (قوله فيكا كه) اى الرهن (قوله ذلك) اى المذكور من الوديعة او الرهن

السلطان فيقضى عليه بدفعه فهلك ذلك قبل القضية و بعد طلب أربابه قال ان كان دفع اليه
بلا بينة فهو ضامن ابن حارث اتفقوا اذا طلبه وديعة له عنده وهى بحيث يديه اليها بلا مؤنة
فامتنع من دفعها انه يضمنها ان هلكت واختلف اذا كان الامر فوق ذلك فقال ابن القاسم
فى العتبية ان كان له عذر و عليه ضرر فى رجوعه معه فلا ضمان وان لم يكن له عذر ضمنها وقال
اصبغ قد يعوق الرجل العائق الذى لا يظهر وللناس اعذار باطنة فلا ضمان عليه و يحلف
و يبرأ (لا) تضمن (ان قال) المودع بالفتح عند طلبها منه (ضاعت من) مدة (سنين) مضت
(وكنت ارجو) عود(ها) فلا يضمنها ان لم يحضر صاحبها بل (ولو حضر صاحبها) ولم يخبره
بضياعها ابن عرفة وسمع اصبغ ابن القاسم من طلب برد وديعة فقال ضاعت منذ سنين
وكنت أرجوها واطلبها وشبهه ولم يسمع ذلك منه وربها حاضر لم يذكر ذلك له فلا يضمنها الا ان
يكون طالبها منه فاقربها ثم قال ضاعت منذ سنين فيضمنها والقراض مثلها اصبغ ان لم يعرف
منه طلب ولا ذكر لربها ولا لغيره ولا مصيبة تطرق فهو ضامن اذا طال جدا او ادعى أمرا قريبا
لا ذكر له ابن رشد قول ابن القاسم اظهر لان الاصل براءة الذمة وهو قول محمد بن عبد الحكم
وقال اصحابنا قالوا ان سمع ذلك منه قبل الوقت الذى طلبت فيه قبل منه وان لم يسمع ذلك منه الا
فى ذلك الوقت فلا يقبل منه وشبه فى عدم الضمان فقال (ك) دعوى عامل (القراض) ضياعه
منذ سنين فلا يضمنه عند ابن القاسم ولو حضر صاحبه ولم يسمع ذلك منه قبل طلبه منه (و) من
ظلمه انسان فى مال ثم اودع الظالم عنده مالا قدر ماله أو اكثر ف(ليس له) اى المودع بالفتح
(الاخذ منها) اى الوديعة حال كونها مملوكة (لمن ظلمه) اى المودع بالفتح فى بيع او ايداع
او غصب (بمثلها) اى الوديعة عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة لحديث أد الامانة
الى من ائتمنك ولا تخن من خانك ابن عرفة من ظفر بمال لمن يجحده مثله ففيه اضطراب وقال فى
فصل الدعوى فيه اربعة اقوال المنع والكراهة والاباحة والاستحباب المازرى من غصب
منه شئ وقدر على استرداده مع الامن من تحريك فتنة وسوء عاقبة بان يعد سارقا ونحوه جاز له
اخذه ولا يلزمه الرفع الى الحاكم واما العقوبة فلا بد من الحاكم ابن عرفة من قدر على اخذه

(قوله فيقضى) أى بحكم السلطان (قوله عليه) اى الذى ذلك بيده (قوله فهلك ذلك) أى المذكور (قوله قال) اى ابن القاسم
(قوله ان كان) اى رب المال (قوله اليه) اى من بيده المال (قوله فهو) أى من بيده (قوله اذا طلبه) اى المودع المودع
(قوله له) اى الطالب (قوله عنده) اى المطلوب (قوله وهى) أى الوديعة (قوله يد) أى المطلوب (قوله فامتنع) اى المطلوب
(قوله فانه) أى المطلوب (قوله يضمنها) أى الوديعة (قوله واختلف) بضم التاء (قوله ان كان له) أى المطلوب (قوله وعليه) أى
المطلوب (قوله فى رجوعه) أى المطلوب (قوله معه) أى الطالب (قوله قد يعوق الرجل) اى المطلوب (قوله عليه) اى المطلوب
(قوله و يحلف) أى المطلوب (قوله من طلب) بضم فكسر (قوله فقال) أى المطلوب (قوله ولم يسمع) بضم فسكون ففتح (قوله
ذلك) أى ضياعها (قوله منه) اى المطلوب (قوله وربها حاضر) حال (قوله ٤٨١ لم يذكر) اى المطلوب (قوله ذلك) اى
ضياعها (قوله له) اى ربها (قوله مثلها) اى الوديعة فى التصوير والحكم (قوله ان لم يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله منه) اى المودع او العامل (قوله طلب) اى للوديعة او القراض (قوله ولا ذكر) اى المودع (قوله لربها ولا لغيره) أى ضياعها (قوله فهو) اى المودع (قوله اذا طال) اى الزمن (قوله او ادعى) اى المودع (قوله اظهر) اى من قول اصبغ (قوله وهو) اى عدم الضمان (قوله وقال) اى محمد (قوله ان سمع) بضم فكسر (قوله ذلك) اى ضياعها (قوله منه) اى المودع (قوله قبل) بضم فكسر (قوله منه) اى المودع (قوله فلا يضمنه) اى العامل القراض (قوله صاحبه) أى القراض

(قوله ذلك) أى ضياع القراض (قوله منه) اى العامل (قوله طلبه) اى القراض
(قوله منه) اى العامل (قوله عنده) أى المظلوم (قوله فى بيع) صلة ظلمه (قوله ظفر) بكسر الفاء (قوله لمن يجحده الخ) نعت
مال (قوله مثله) اى المال مفعول ثان لجحد (قوله ففيه) اى أخذه منه مثل ما جحده ظالمه (قوله وقال) اى ابن عرفة (قوله فيه)
أى اخذه مثل ما ظلم فيه (قوله من غصب) بضم فكسر (قوله استرداده) اى المغصوب (قوله بأن يعد سارقا ونحوه) تصوير
لسوء عاقبته (قوله جاز له أخذه) جواب من (قوله ولا يلزمه) اى المغصوب منه (قوله وأما العقوبة) اى كالقتل والقطع
والضرب والقذف والشتم (قوله فلا بد) أى فى استيفائها (قوله من الحاكم) أى سد الابواب الفتن

(قوله ثم استودعه) أي الجاحد المجحود (قوله أو ائتمنه) اي الجاحد المجحود (قوله لا يجحده) أي المجحود الجاحد (قوله وروى
ابن وهب) أي عن مالك رضي الله تعالى عنهما (قوله له) أي المجحود (قوله أخذه) اي حقه من وديعة او امانة الجاحد (قوله ان
لم يكن عليه) اي الجاحد (قوله دين) أي لغير المجحود (قوله فان كان) اي الدين على الجاحد لغير المجحود (قوله فبقدر) اي
يأخذ المجحود من وديعة او امانة الجاحد بقدر حصاصه اي محاصة المجحود مع باقي غرماء الجاحد (قوله منه) اي مال الجاحد
الذي اودعه عند المجحود (قوله هذا) اي ما رواه ابن وهب (قوله له) اي المظلوم (قوله ان يأخذ) اي من وديعة أو امانة الجاحد
وفاء حقه (قوله وان كان عليه) اي الجاحد (قوله دين) اي لغير المجحود (قوله لغرماء) بضم الغين المعجمة ممدود جمع غريم اي
صاحب دين (قوله جازله) اي المجحود (قوله حبس جميعها) اي الوديعة في حقه المجحود (قوله وان كان) اي الجاحد (قوله
عندهم) اي غرمائه (قوله ولو علموا) اي غرماؤه (قوله حاله) أي فلسه (قوله على يديه) اي الجاحد (قوله جازله) أي المجحود
(قوله اخذ ما لا يشك الخ) اي من وديعة الجاحد (قوله في المحاصة) اي في وديعة الجاحد (قوله فله) اي المجحود (قوله
ويحبس) أي المجحود (قوله من ثمنها) بيان ما بعده (قوله له) أي المجحود (قوله عليه) أي الجاحد (قوله لا يأخذ) أي

حقه المالي ممن هو له عليه ففيه طرق ابن رشد من أودع رجلا وديعة فجحده اياها ثم استودعه
وديعة او ائتمنه على شيء ففي المدونة لا يجحده وروى ابن وهب له اخذه ان لم يكن عليه دين فان
كان فبقدر حصاصه منه المازري هذا هو المشهور وقال ابن عبد الحكم له ان يأخذ وان كان
عليه دين وقال اللخمي ان كان عليه دين لغرماء عالمين بفلسه أو شاكين وتركوه يبيع ويشتري
جازله حبس جميعها وان كان ظاهره عندهم اليسر ولو علموا حاله ضربوا على يديه جازله أخذ ما لا
يشك انه يصيرله في المحاصة وان كانت الوديعة عرضا فله بيعها ويحبس من ثمنها ماله عليه
المازري لا يأخذ العرض يتملكه عوض حقه لانه الزام للبائع المستحق عليه ان يعوض عنه
بغير اختياره وسامح بعضهم في هذا الضرورة قال واذا قلنا بالمشهور وانه لا يتملكه فهل له بيعه
بنفسه لانه ان رفعه للقاضي كلفه اثبات دينه اختار بعض اشياخي هذا ويبيع بنفسه للضرورة
التي نبهنا عليها ابن يونس يجوز له اخذ قدر ما ينوبه وان كان للغرماء الدخول معه فيه للضرورة
التي تلحقه لو أظهر ذلك فتى لم يضر بالغرماء وأخذ ما ينوبه جاز له ذلك وقال بعض فقهائنا فان
حلفه فحلف ما ضره ذلك كالمكره على اليمين في أخذ ماله فيحلف ولا يضره ذلك اللخمي مالك
رضي الله تعالى عنه انما يجوز له ان يجحده اذا أمن ان يحلفه كاذبا يريد أن المودع يقول له
احلف لي انى ما أودعتك وقيل يحلف ما أودعتني شيأ يلزمني رده وقيل ينوى مثله أو يحرك به
لسانه وكل ذلك واسع والصواب ان له أن يجحد ما أودعه مكان حقه عليه لقوله تعالى وان

عاقبتم

المجحود حقه (قوله لانه) أي اخذ العرض عوض حقه (قوله المستحق) بفتح الحاء المهملة (قوله في هذا) أي أخذ العرض عوض حقه (قوله قال) أي المازري (قوله انه) أي المجحود الخ بيان المشهور بحذف من (قوله لا يتملكه) أي المجحود العرض (قوله فهل له) أي المجحود (قوله بيعه) أي العرض (قوله بنفسه) أي المجحود (قوله لانه) اي المجحود (قوله ان رفعه) أي العرض (قوله كلفه) بفتحات مثقلا أي
القاضي المجحود (قوله دينه) اي المجحود على الجاحد (قوله هذا) أي له بيعه بنفسه (قوله
يجوز له) أي المجحود (قوله ما ينوبه) اي المجحود من وديعة الجاحد (قوله معه) اي المجحود (قوله فيه) أي ما يأخذه من مال
الجاحد (قوله تلحقه) اي المجحود (قوله لو اظهر) اي المجحود (قوله ذلك) اي اخذه مال الجاحد في حقه (قوله فتى لم يضر) اي
المجحود (قوله وأخذ) اي المجحود (قوله ما ينوبه) أي المجحود من وديعة جاحده (قوله جاز له) اي المجحود (قوله ذلك) اي الاخذ
(قوله فان حلفه) بفتحات مثقلا اي الجاحد المجحود على عدم الاخذ من وديعته (قوله فحلف) اي المجحود على عدم اخذه
منها والحال انه اخذ منها حقه المجحود (قوله ما ضره) اي المجحود (قوله ذلك) اي حلفه (قوله في اخذ ماله) صلة المكره (قوله
فيحلف) اي المكره (قوله ذلك) اي الحلف (قوله انما يجوز له) اي المجحود (قوله ان يجحده) اي المجحود الجاحد (قوله اذا امن)
اي المجحود (قوله ان يحلفه) اي الجاحد المجحود (قوله كاذبا) حال من الهاء العائد على المجحود (قوله ان المودع) اي الجاحد
(قوله يقول له) أي المودع المجحود (قوله وقيل) اي المودع المجحود (قوله مثله) اي شيأ يلزمني رده (قوله به) اي شيأ يلزمني رده
(قوله ان له) اي المجحود (قوله ما اودعه) اي الجاحد (قوله مكان) اي عوض (قوله حقه) اي المجحود (قوله عليه) اي الجاحد

عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولحديث هند وقيل معنى لا تخن من خانك لا تأخذ فوق حقك اهـ وحاصل كلام ابن يونس وكلام المازرى ترجيح جواز الاخذ وفى المقدمات اظهر الاقوال اباحة الاخذ ابن يونس مالك رضى الله تعالى عنه فى ميت أوصى لصغير بدنانير ولم يشهد عليها الا الوصى فان خفى له دفع ذلك حتى لا يتبع به فله دفعه دون السلطان وكذلك لو رفعه فلم يقبل شهادته السلطان ثم خفى له دفع ذلك فهو له (ولا) اى وليس للمودع بالفتح (اجرة حفظها) أى الوديعة لانه ليس من سنتها وخروجها بأخذ الاجرة عليه عن اسمها ابن عبد السلام اما اجرة الحفظ فقد اطردت العادة باطراحها وان المودع لا يطلب اجرته وبهذا اسقطت والا فالحفظ يجوز الاجرة عليه لان المذهب جواز الاجرة على الحراسة (بخلاف) اجرة (محلها) أى الوديعة فللمودع بالفتح أخذها ابن الحاجب له اجرة موضعها دون حفظها اى اذا كانت مما يشغل منزلا فطلب اجرة موضعها فذلك له ابن عبد السلام اطلق المصنف وغيره هذا وعندى انه يقيد بمن يقتضى حاله طلب الاجرة كما هو مذهب المدونة فى رب الدابة يأذن لرجل فى ركوبها فيقول راكبها انما ركبتها عارية ويقول ربها انما هو باجارة فالقول لربها ان كان مثله يكرى الدواب ولم يعتمد المصنف به هذا مع انه ذكره فى توضيحه وأقره قاله تت (ولكل) من المودع بالكسر والمودع بالفتح (ترك) ايداء (ها) أى الوديعة بعد وقوعه فلربها أخذها وللامين ردها ابن شاس الايداع من حيث انه مباح للفاعل والقابل وقد يعرض وجوبه الى آخر ما تقدم (وان أودع) ذو مال ماله (صبيا أو سفيها أو أقرضه) أى الصبى أو السفيه (أو باعه) أى الصبى أو السفيه بثمن مؤجل أو اسلمه فى مؤجل (فتلف) المال المودع أو المقرض أو المبيع من الصبى أو السفيه (لم يضمن) الصبى أو السفيه شيأ منه ان قبل ذلك بغير اذن اهله بل (وان) قبله (باذن أهله) وهذا ابعد الورع ويكره لهم اذنهم له فيه لانه تغرير باتلاف المال ق فيها الابن القاسم ومن أودع صبيا وديعة باذن اهله او بدونه فضاعت فلا يضمنها اراد وكذلك السفيه لان اصحاب ذلك سلطوا ايديه على اتلافه مالك رضى الله تعالى عنه ومن باع منه سلعة فأتلفها فليس له اتباعه بثمنها وكذا لو باع الصبى سلعة وقبض ثمنها واتلفه فالمبتاع ضامن للسلعة وليس له قبل الصبى شئ من ثمنها اللخمى لا اتباعة على صبى ولا على سفيه الا أن يثبت انهما

(قوله هند) اى التى قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان زوجى شحيح ولى صبية منه أفآخذ من ماله ما يكفى صبيتى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم خذى من ماله ما يكفيك وصبيتك بالمعروف (قوله ولم يشهد) بضم فسكون فكسر اى الموصى (قوله عليها) أى الوصية (قوله فان خفى له) اى الوصى (قوله دفع) فاعل خفى (قوله ذلك) أى الموصى به (قوله حتى لا يتبع) بضم الياء وفتح الموحدة اى الوصى (قوله به) اى الموصى به (قوله فله) اى الوصى (قوله دفعه) اى الموصى به (قوله للصغير) اى الموصى له (قوله فهو) أى دفعه (قوله له) اى الوصى (قوله لانه) أى أخذ أجرة حفظها (قوله سنتها) اى طريقتها (قوله وخروجها) اى الوديعة (قوله عليه) اى حفظها (قوله عن اسمها) أى وديعة (قوله اطردت) اى ٤٨٣ استمرت (قوله باطراحها) اى اسقاطها (قوله اجرته) أى حفظ الوديعة (قوله وبهذا) اى اطراد العادة بحفظها عليه سقطت (قوله سقطت) اى اجرة حفظها (قوله والا) اى وان لم تطرد العادة باطراحها (قوله له) اى المودع بالفتح (قوله اذا كانت) أى الوديعة (قوله يشغل) بفتح الياء والغين المعجمة (قوله فطلب) اى المودع (قوله موضعها) اى الوديعة (قوله فذلك) اى اخذ الاجرة (قوله له) اى المودع (قوله المصنف) اى ابن الحاجب (قوله هذا) اى استحقاق اخذ اجر محلها (قوله انه) اى اخذ أجرة محلها (قوله مثله) اى ربها (قوله يكرى) بضم الياء (قوله المصنف) أى خليل (قوله به) أى كلام ابن عبد السلام (قوله هنا) أى فى هذا المختصر (قوله مع انه) أى المصنف (قوله ذكره) أى كلام ابن عبد السلام (قوله للفاعل) أى المودع بالكسر (قوله والقابل) أى المودع بالفتح (قوله وجوبه) أى الايداع (قوله قبل) بكسر الموحدة (قوله لهم) أى اهل الصبى (قوله له) أى الصبى (قوله فيه) أى قبول الوديعة (قوله لانه) أى اذنهم له فيه (قوله او بدونه) أى اذن أهله (قوله ذلك) أى المال المودع (قوله ايديه) أى الصبى (قوله منه) اى للصبى (قوله فاتلفها) أى الصبى السلعة (قوله فليس له) اى البائع (قوله اتباعه) أى الصبى (قوله بثمنها) أى السلعة (قوله واتلفه) أى الصبى ثمن السلعة (قوله وليس له) أى المبتاع (قوله قبل) بكسر ففتح أى جهة (قوله من ثمنها) أى السلعة بيان شئ (قوله على صبى ولا على سفيه) أى استلفا مالا أو قبلاه رأس سلم او وديعة أو اشتريا به لاجل (قوله انهما) أى الصبى والسفيه

(قوله انفقا) أى الصبى والسفيه (قوله ذلك) أى المال (قوله لهما) أى الصبى والسفيه (قوله فيتبعان) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله فان ذهب) أى المال الذى صوناه (قوله وافادا) أى الصبى والسفيه (قوله فلا يتبعان) أى الصبى والسفيه (قوله فيه) أى المال المفاد (قوله فلا يضمن) أى الصبى ما اتلفه أو ضيعه (قوله لانه) أى الصبى (قوله مسلط) بفتح اللام (قوله عليه) أى المال (قوله وكذلك) أى الصبى فى عدم الضمان (قوله الوديعة) تفسير لفاعل تعلق المستتر فيه (قوله ولا يستأنى) بضم الياء وفتح النون (قوله به) أى تغريمه عوض الوديعة (قوله ولا تتعلق) أى الوديعة (قوله برقبته) أى المأذون له (قوله اسقاطها) أى عوضها (قوله عنه) أى المأذون (قوله من وديعة) بيان لما (قوله بيده) أى المأذون له (قوله فهى) أى غرامة

أنفقا ذلك فيما لا غنى لهما عنه فيتبعان فى المال الذى صوناه فان ذهب وافادا غيره فلا يتبعان فيه ابن شاس من اودع عند صبى شيأ باذن اهله او بغير اذنهم فأتلفه الصبى أو ضيعه فلا يضمن لانه مسلط عليه كما لو أقرضه أو باعه وكذلك السفيه (و) ان أودع مالا عند رقيق مأذون له فى التجارة فاتلفه (تعلقت) الوديعة أى قيمتها أو مثلها (بذمة) الرقيق المودع بالفتح (المأذون) له من مالكه الرشيد فى التجارة تعلقا (عاجلا) اى حالا فتؤخذ من ماله الآن كالحر ولا يستأنى به عتقه ولا تتعلق برقبته ولا بمال سيده الذى بيده وليس لسيده اسقاطها عنه ق فيها مالك رضى الله تعالى عنه ما اتلف المأذون له فى التجارة من وديعة بيده فهى فى ذمته لا فى رقبته لان الذى أودعه تطوع بالايداع وليس لسيده ان يفسخ ذلك عنه (و) ان اودع رقيقا غير مأذون له فيها واتلفها تعلقت (بذمة غيره) أى المأذون له لا عاجلا بل (اذا عتق ان لم يسقطه) اى ما تعلق بذمة غير المأذون (السيد) عنه فان أسقطه عنه قبل عتقه سقط لانه يعيبه فلا يتبع به ق فيها مالك رضى الله تعالى عنه وان أودعت عبدا محجورا عليه وديعة فاتلفها فهى فى ذمته ان عتق يوما ما الا ان يفسخه عنه السيد والعبد فى الرق فذلك له لان ذلك يعيبه فيسقطه عن العبد فى رقه ولا يتبع به بعد عتقه (وان) كانت وديعة بيد شخص وادعاها اثنان مثلا و (قال) المودع بالفتح (هى) اى الوديعة (لاحدكما) خاصة (ونسيته) فلا أعلمه الآن (تحالفا) اى يحلف المتنازعان فيها كل على نفى دعوى الآخر وتحقيق دعواه (وقسمت) بضم فكسر الوديعة (بينهما) اى المتنازعين فيها نصفين ونكولهما كحلفهما و يأخذها الحالف وحده ق ابن يونس سمع عيسى ابن القاسم فيمن بيده وديعة مائة دينار فأتاه رجلان كل واحد منهما يدعيها لنفسه خاصة ولم يدر لمن هى منهما قال تكون بينهما بعد ايمانهما فمن نكل منهما فلا شئ له وهى كلها للحالف محمد لو قال دفعتها لاحدكما ونسيته وانكرا قبضها حلفا وغرم لكل مائة ومن نكل فلا شئ له فان نكلا معا فليس على المقر الا مائة يقتسمانها دون يمين عليه لانه هو ابى اليمين وردها بعد ان وجبت عليه فان رجع المودع وقال احلف انها لهذا فله ذلك فان قال احلف انها ليست لواحد منهما فلا بد من غرمه مائة يقتسمانها وكذا لو كانت المائة عليه دينا فيما ذكرنا أفاده ابن عرفة ولو قال فى مائة دينار دين عليه لا أدرى ألفلان هى أم لفلان

عوض الوديعة (قوله فى ذمته) أى المأذون (قوله اودعه) أى المأذون (قوله تطوع) أى طاع (قوله ذلك) اى عوض الوديعة (قوله عنه) اى المأذون (قوله فيها) أى الوديعة (قوله واتلفها) أى الرقيق غير المأذون له الوديعة (قوله فان اسقطه عنه) مفهوم الشرط (قوله فلا يتبع) بضم الياء وفتح الموحدة أى غير المأذون اذا أعتق (قوله به) أى عوض الوديعة (قوله فهى) أى غرامة عوض الوديعة (قوله يفسخه) أى يسقط عوضها (قوله عنه) أى العبد المحجور (قوله والعبد فى الرق) حال من هاء يفسخه (قوله فذلك) أى فسخ عوض الوديعة (قوله له) أى سيده (قوله ذلك) أى تعلق عوض الوديعة بذمته (قوله يعيبه)

أى العبد وينقص قيمته أى وازالة عيبه حق لسيده (قوله مائة دينار) بيان لوديعة (قوله ولم يدر) أى الآخر المودع (قوله لمن هى) أى الوديعة (قوله منهما) أى الرجلين (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله تكون) أى الوديعة (قوله بينهما) أى المدعيين (قوله وهى) أى الوديعة (قوله لو قال) أى المودع (قوله دفعتها) أى الوديعة (قوله وانكرا) أى المتنازعان فى الوديعة (قوله حلفا) أى المتنازعان على عدم قبضها (قوله وغرم) أى المودع (قوله عليه) أى المودع (قوله لانه) أى المقر (قوله هو) توكيد لفاعله (قوله وردها) أى المقر اليمين على المتنازعين (قوله عليه) أى المقر (قوله ذلك) أى الحلف على انها لاحدهما (قوله فان قال) أى المودع (قوله فيما ذكرنا) صلة كاف التشبيه (قوله ألفلان) بفتح همزة الاستفهام وكسر لام الجر (قوله هى) أى المائة

(قوله فادعاها) أى المائة (قوله غرم) أى المدين (قوله كالوديعة) أى فى لزوم المقر مائة واحدة تقسم بينهما ان حلفا أو نكلا و يختص بها الحالف وحده (قوله عكسه) أى الوديعة كالدين فى غرم المقر مائتين لكل واحد مائة بعد حلفهما (قوله التفرقة المذكورة) أى بلزوم مائة فى الوديعة ومائتين فى الدين (قوله وغاب) أى المودع (قوله الوديعة) تفسير لنائب فاعل جعل المستتر فيه (قوله قلت) أى قال سحنون لابن القاسم (قوله عند) خبر ذلك مقدم (قوله ذلك) اى المال المودع (قوله منهما) أى الرجلين بيان من (قوله فقال) أى ابن القاسم (قوله فى الوصيين) اى على مال (قوله فان لم يكونا) أى الوصيان (قوله وضعه) اى المال (قوله واراه) أى المال المودع او المبضع (قوله مثله) أى المال الموصى عليه فى جعله بيد الاعدل (قوله المودعان) بفتح الدال (قوله والمعاملان) بفتح الميم أى عاملا القراض (قوله المال) أى المودع عندهما (قوله والقراض) أى المال الذى يتجران فيه ببعض ربحه (قوله الوصيان) اى على مال (قوله اذا اقتسماه) اى المال الموصى عليه (قوله لسلم) بفتحات مثقلا (قوله وبالاستقلال) عطف على بتسليم (قوله فى التنبيهات الخلع) بفتح فسكون اى خلع السلطان المال من غير العدلين ووضعه بيد عدلين (قوله عند عدم العدالة) للحائزين للمال غيرهما (قوله مختص) خبر الخلع (قوله البر) بفتح الموحدة اى العدل (قوله والفاجر) أى الفاسق (قوله ولا يوصى) بفتح الصاد (قوله هما) أى المودعان (قوله الوصيين) أى على مال (قوله لا يكون) أى المال المودع (قوله ولا ينزع) بضم الياء وفتح الزاى اى المال المودع عندهما (قوله منهما) أى المودعين (قوله فيه) أى المال

الآخر فادعاها كلاهما وحلفا غرم مائتين لكل واحد مائة لان الوديعة فى امانته والدين فى ذمته ابن عرفة ابن رشد فى كون الدين كالوديعة أو عكسه ثالثها التفرقة المذكورة (وان اودع) ذو مال عند (اثنين) وديعة وتنازعا فى حيازتها لحفظها له وغاب (جعلت) بضم فكسر الوديعة (بيد) أى فى حيازة الشخص (الاعدل) منهما فان استويا فى العدالة جعلت بيدهما معا يجعلها فى محل بقفلين واخذ كل واحد مفتاحا ق فيها قلت فالرجل يستودع الرجلين يضعهما عند من يكون ذلك منهما فقال قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الوصيين يجعل المال عند اعدلهما مالك رضى الله تعالى عنه فان لم يكونا عدلين وضعه السلطان عند غيرهما وتبطل وصيتهما اذا لم يكونا عدلين ابن القاسم لم أسمع من مالك رضى الله تعالى عنه فى الوديعة والبضاعة شيأ واراه مثله سحنون ان اقتسم المودعان والمعاملان المال والقراض فلا يضمنان يحيى ولا يضمن الوصيان اذا اقتسماه وقاله أشهب وقال ابن حبيب يضمن كل واحد ما سلم وما صار بيده لانه تعدى بتسليم ما سلم وبالاستقلال بالتصرف فيما بقى بيده فى التنبيهات الخلع عند عدم العدالة مختص بالوصيين لان الايداع مشروع عند البر والفاجر ولا يوصى الفاجر وقاله القاضى اسمعيل هما بخلاف الوصيين لا يكون عند أحدهما ولا ينزع منهما ولا يقتسمانه و يجعلانه حيث يثقان به وأيديهما فيه واحدة اهـ

(باب) فى بيان أحكام العارية

ابن عرفة الجوهرى العارية بالتشديد كأنها منسوبة الى العار لان طلبها عار والعارة مثل العارية يقال هم يتعاورون العوارى بينهم وقيل مستعار بمعنى متعاور أى متداول وفى بعض حواشى الصحاح ما ذكره من انها من العار وان كان قيل فليس هو الوجه والصحيح انها من التعاور والذى هو التداول وزنها افعلية ويحتمل انها من عراه يعروه اذا قصده فوزنها فاعولة او فلعية على القلب ولما ذكر ابن عبد السلام كلام الجوهرى انكر عليه كونها منسوبة الى

(باب العارية) (قوله كأنها) بفتحات مهموز مثقل (قوله متداول) بفتح الواو (قوله من انها من العار) بيان ما (قوله وان كان قيل) حال (قوله فليس هو الوجه) خبرها (قوله وزنها افعلية) أى فالفها اصلية عين بدل من واو فاصلها عورية فابدلت الواو الفا لتحركها عقب فتح (قوله فوزنها فاعولة) فالفها زائدة واصلها عاروية فابدلت الواو ياء لاجتماعها مع الياء وسبق احداهما بالسكون وأدغمت الياء فى الياء وابدلت الضمة كسرة لتناسب الياء (قوله أو فلعية على القلب) أى بتقديم اللام على العين فالفها اصلية بدل من اللام المقدمة على العين فاصلها عروية فقدمت اللام على العين فصارت عورية فقلبت الواو الفا لتحركها عقب فتح فصار عارية وهذا ظاهر على تخفيف الياء (قوله انكر) أى ابن عبد السلام (قوله عليه) أى الجوهرى (قوله كونها) أى العارية

العار لانه لو كان كذلك لقالوا يتعيرون لان العار عينه ياء قلت فى المخصص لابن سيده ما نصه وتعورنا العوارى وتعورنا الشئ تداولناه وقيل العارية من ذوات الياء لانها عار على صاحبها وقد تعير وها بينهم قلت وهذا نص بانها من ذوات الياء ولكن قال ابن سيده فى المحكم والعارية المنحة قال بعضهم انها من العار وهو ضعيف غره قولهم يتعيرون العوارى وليس على وضعه انما هى معاقبة من الواو الى الياء قلت وقد يرد بان الاصل عدم المعاقبة اهـ وفى رده على ابن سيده بمثل هذا نظر وفى القاموس والعارية مشددة وقد تخفف والعارة ما تداولوه بينهم والجمع عوارى مشددة ومخففة ابن عرفة وهى مصدرا تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض فتدخل العمرى والاخدام لا الحبس واسما مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بلا عوض ونقض طردهما بارث منفعة ممن حصلها بعوض لحصولها للوارث بلا عوض منه ويجاب بان عموم نفى العوض لانه نكرة فى سياق النفى يخرجها لانها بعوض لمالك العين من الميت وقول ابن شاس وابن الحاجب تمليك منافع العين بغير عوض يبطل طرده بالحبس وعكسه بانه لا يتناولها الا مصدرا والعرف انما هو استعمالها اسما للشئ المعار البنانى قوله وأورد على التعريف انه صادق الخ لا يحتاج اليه لان لفظ التمليك لا يشملها اذ الارث ملك لا تمليك وانظر من اين أخرج ابن عرفة الحبس فان أخرجه من لفظ منفعة كما فهمه الرصاع قائلا لان فيه ملك الانتفاع لا المنفعة ففيه نظر من وجهين أحدهما ما فى التوضيح ان المحبس عليه يملك المنفعة بدليل انه يؤاجر لغيره ثانيهما ان حمل المنفعة على ما فهمه من المعنى الاخص يخرج العارية التى اشترط ربها على مستعيرها انتفاعه بها بنفسه فقط فيصير التعريف غير جامع وان أخرجه بقوله مؤقتة

(قوله لانه) أى الشان (قوله المخصص) بضم الميم وفتح الخاء المعجمة والصاد المهملة (قوله سيده) بكسر السين (قوله تداولناه) تفسير لتعورنا (قوله المحكم) بضم فسكون ففتح (قوله وهو) اى كونها من العار (قوله وليس) أى قولهم يتعيرون (قوله وضعه) أى أصله (قوله يرد) بضم ففتح (قوله والعارة) عطف على العارية (قوله ما تداولوه) تفسير لكل من العارية والعارة (قوله وهى) أى العارية اصطلاحا (قوله مصدرا) حال من المبتدا على مذهب سيبويه (قوله تمليك) جنس واضافته لمنفعة فصل مخرج تمليك ذات (قوله مؤقتة) أى مؤجلة بأجل معلوم كشهر او لاكحياة المعطى فصل مخرج تمليك منفعة غير مؤقتة (قوله لا بعوض) فصل مخرج للاجارة والكراء (قوله فتدخل) أى فى العارية (قوله العمرى) بضم فسكون مقصورا أى تمليك المنفعة حياة المعطى بالفتح بلا عوض (قوله والاخدام) أى تمليك خدمة رقيق حياة المعطى بالفتح بلا عوض تفريع على مؤقتة (قوله لا الحبس) أى لانه لا يكون مؤقتا وسيأتى للمصنف انه يكون مؤقتا وعليه فيدخل ايضا (قوله واسما) عطف على مصدرا (قوله مال) جنس (قوله ذو منفعة) ٤٨٦ فصل مخرج ما لا منفعة له (قوله مؤقتة) فصل مخرج ما له منفعة غير مؤقتة (قوله ملكت) بضم فكسر (قوله بلا عوض) فصل مخرج المؤجر والمكرى بالفتح فيهما (قوله ونقض) بضم فكسر (قوله طردهما) اى ملازمة وجود الحدين وجود محدودهما فيوجدان بدونه فلم يمنعا (قوله بارث منفعة ممن حصلها بعوض) بان اكترى شخص أرضا اودارا أو استأجر ما ينقل غير سفينة وحيوان ومات قبل استيفائه منفعتها فورثت عنه فيصدق على ارثه تمليك منفعة مؤقتة بلا عوض وعلى المكترى والمستأجر فى هذه الصورة مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بلا عوض (قوله لحصولها) أى المنفعة الخ علة نقض طردهما بارثها (قوله منه) وهو أى الوارث نعت عوض (قوله نفى العوض) من اضافة ما كان صفة اى العوض المنفى (قوله لانه) أى العوض الخ علة عموم العوض (قوله يخرجها) أى المنفعة أى ارثها من حد العارية خبر ان الاولى (قوله لانها) أى المنفعة (قوله لمالك العين) أى الذات المستأجرة او المكتراة نعت عوض (قوله من الميت) نعت ثان لعوض (قوله تمليك منافع العين بغير عوض) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله يبطل طرده) أى استلزامه محدوده خبر قول (قوله بالحبس) لحذفهما مؤقتة المخرج له صلة يبطل (قوله وعكسه) أى استلزام عدمه عدم محدوده عطف على طرده (قوله بانه) أى قوله ما تمليك منفعة بلا عوض صلة يبطل (قوله لا يتناولها) أى العارية (قوله والعرف الخ) حال (قوله استعمالها) اى العارية (قوله لا يشملها) أى الصورة الموردة (قوله قائلا) حال من الرصاع (قوله فيه) اى الحبس (قوله ففيه نظر) جواب ان أخرجه بمنفعة (قوله ان المحبس عليه الخ) بيان ما بعد من (قوله يملك المنفعة) اى فى الحبس لغلته ولا يملكها فى الحبس لسكناه (قوله على ما فهمه) أى الرصاع (قوله من المعنى الاخص) أى الانتفاع بالنفس فقط بيان لما (قوله يخرج العارية) الخ خبر ان

وهو الظاهر ورد عليه ان الحبس لا يشترط فيه التأبيد الا ان يقال ان المؤقت من افراد العارية والله اعلم (صح وندب اعارة) شخص رشيد (مالك منفعة) تبعا لملك الذات او باجارة او عارية فلا يشترط فيها ملك الذات ففى وصايا المدونة الثانى للرجل ان يؤاجر ما اوصى له به من سكنى دار او خدمة عبد حال كون مالك المنفعة (بلا حجر عليه) ان كان مالكا للذات والمنفعة او المنفعة فقط باجارة بل (وان) كان (مستعيرا) فلا تصح من محجور عليه لصغر او سفه او رق او دين أو زوجية أو مرض او من مستعير حجر عليه المعير ابن يونس العارية جائزة مندوب اليها لقوله تعالى وافعلوا الخير ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم كل معروف صدقة ابن عرفة وهى من حيث ذاتها مندوب اليها لانها احسان والله يحب المحسنين ويعرض وجوبها كغنى عنها لمن يخشى هلاكه بعدمها وحرمتها لكونها معينة على معصية وكراهتها لكونها معينة على مكروه وتباح لغنى عنها وفيه نظر لاحتمال كراهتها فى حقه *(تنبيهات الاول)* القرطبى من الغلو منع الكتب عن اهلها وكذلك غيرها *(الثانى)* الحط مراده هنا بالحجر ما هو اعم من الحجر المتقدم فى بابه ليشمل حجر المعير على المستعير من الاعارة فلا تصح اعارته ابن سلمون العارية مندوب اليها وتصح من كل مالك المنفعة وان ملكها باجارة أو اعارة ما لم يحجر عليه فى ذلك ومن استعار شيأ مدة او اكتراه فله ان يعيره لمثله فى تلك المدة أو يكره الا أن يشترط عليه ان لا يفعل ذلك *(الثالث)* عب قوله بلا حجر متعلق بصح لا بندب لايهامه ان المحجور عليه تصح منه وليس كذلك *(الرابع)* عب قوله وان مستعيرا مبالغة فى الصحة لا فى الندب اذ اعارة المستعير مكروهة ان لم يحجر عليه والا فلا تصح *(الخامس)* مثل الحجر الصريح الحجر الضمنى نحو لولا اخوتك أو لولا صداقتك ما اعرتك افاده عب (لا) تصح اعارة شخص (مالك انتفاع) بنفسه فقط كمحبس عليه لسكناه ومستعير شرط عليه معيره ان لا يعير لغيره ولا تصح اجارته أيضا ومن هذا النزول عن الوظيفة بشئ يأخذه فلا يصح لان من له الوظيفة مالك انتفاع واما ما أخذ من قسم الزوجات من الجواز فقد ضعفه ابن فرحون افاده عب البنانى قوله فلا يصح الخ هذا هو مقتضى الفقه لكن ذكر البرزلى بعد نقله عن ابن رشد جواز الاخذ على رفع الايدى فى المعادن ما نصه هذا ونحوه يدل على جواز ما يفعل اليوم فى البلاد الشرقية من بيع وظيفة فى حبس ونحوه من مرتبات الاجناد فانه يرفع يده خاصة وقد مضى لنا عن أشياخنا انه لا يجوز لوجهين احدهما ان المسقط لا يملك الا الانتفاع فلا يجوز له فيه بيع ولا هبة ولا اعارة الثانى على تسليم جواز بيعها فهى مجهولة لا يدرى ما فيها ولا قدر ما يستحقه منها وتقدم فى

(قوله لا يشترط فيه التأبيد) فيه ان ابن عرفة يشترطه فيه فلذا أخرجه من حد العارية بمؤقتة (قوله فيها) أى الاعارة تفريع على او باجارة أو عارية (قوله أوصى) بضم الهمز وكسر الصاد (قوله من سكنى الخ) بيان ما (قوله فلا تصح) أى الاعارة تفريع على بلا حجر (قوله كغنى) أى اعارته (قوله بعدمها) أى الاعارة (قوله وحرمتها) أى الاعارة عطف على وجوبها (قوله لكونها) أى الاعارة (قوله وكراهتها) أى الاعارة عطف على وجوبها (قوله وتباح) أى الاعارة (قوله منع الكتب) أى اعارتها (قوله وكذلك) أى المذكور وهى الكتب فى كراهة منعها عن أهلها (قوله غيرها) أى الكتب (قوله مراده) أى المصنف (قوله من الاعارة) صلة حجر (قوله فلا تصح اعارته) أى المستعير الذى حجر عليه المعير من الاعارة (قوله ما لم يحجر عليه) أى المستعير (قوله فى ذلك) أى الاعارة لغيره (قوله يشترط) أى المعير او المكرى (قوله عليه) أى المكترى او المستعير (قوله ذلك) أى الاعارة (قوله لايهامه) أى تعلقه بندب (قوله تصح) أى الاعارة (قوله والا) أى وان حجر عليه (قوله اخوتك) بضم الهمز والخاء المعجمة وفتح الواو مثقلا (قوله كمحبس) بفتح الموحدة مثقلا (قوله اجارته) أى مالك الانتفاع (قوله يأخذه) أى النازل عن الوظيفة (قوله فلا يصح) أى النزول (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله من قسم) بفتح فسكون اى قسم الزوج المبيت بين الزوجات (قوله من الجواز) بيان ما (قوله فقد ضعفه) بفتحات مثقلا جواب اما (قوله فى المعادن) أى عنها يعنى ان أقطعه الامام معدنا يجوز له ان يرفع يده عنه لمن يدفع له مالا (قوله هذا) أى جواز الاخذ على رفع اليد عن المعدن (قوله يفعل) بضم الياء وفتح العين (قوله من بيع وظيفة فى حبس) بيان ما (قوله ونحوه) أى الحبس (قوله من مرتبات) بفتح التاء الاولى بيان نحوه (قوله انه) أى بيع وظائف الاحباس ونحوها (قوله المسقط) بضم فسكون فكسر (قوله له) أى المسقط (قوله فيه) أى ما اسقطه

الجعائل فى كتاب الجهاد انه ليس بمعاوضة حقيقة ومن شرطه ان يكون من أهل جيشه وديوانه ثم ذكر ماوقع له فى الديار المصرية غ أصل هذا التحريز فى الفرق الثلاثين من قواعد القرافى وقد صححه ابن الشاط وفى الاجارات من قواعد المقرى من ملك منفعة فله المعاوضة عليها وأخذ عوضها ومن ملك ان ينتفع فليس المعاوضة كسكنى المدرسة والرباط والجلوس فى المسجد والطريق القرافى ومن ثم لم تجز قبالة المدارس اذا عدم الساكن لانها انما جعلت للسكنى لا للغلة كجعل المسجد للصلاة تت ويستثنى من ذلك ماجرت به العادة من انزال الضيف المدارس المدة اليسيرة فلا يجوز اسكان بيت المدرسة دائما ولا ايجاره ان عدم الساكن ولا الخزن فيه ولا بيع ماء الصهاريج ولا استعماله فيما لم تجر به العادة ولا يباع زيت الاستصباح ولا يتغطى ببسط الوقف وليس للضيف بيع الطعام ولا اطعامه ولا اطعام الهر والسائل عب واذا اراد ان ينفع غيره فانه يسقط حقه منه و يأخذه الغير على انه من أهله حيث كان من أهله كما وقع للبرزلى فى سكنى خلوة الناصرية ممن ملك الانتفاع بها والخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع وهو اسم للمنفعة التى يملكها دافع الدراهم لناظر الوقف وصورته ان يحتاج المسجد لاصلاح وله عقار محبس عليه يكرى بثلاثين فيأخذ الناظر مالا معلوما ممن يسكنه لاصلاح المسجد و يجعل عليه فى كل شهر خمسة عشر وتصير منفعة الوقف مشتركة بين المسجد ودافع الدراهم و يسمى نصيبه خلوا فيقال اجرة الوقف خمسة عشر مثلا واجرة الخلو كذلك مثلا ومايقع بمصر من خلو الحوانيت ممن هو مستأجرها كل شهر بكذا فقد قال بعض شيوخنا انه من ملك المنفعة نظرا لصحة العقدة للمستأجر أخذ الخلو و يورث عنه وأما اجارته لغيره اجارة لازمة فلا نزاع فيها وقد أفتى شمس الدين اللقانى وأخوه ناصر الدين بان الخلو المذكور معتد به لكون العرف جرى به قاله د عج المستأجر مالك المنفعة فمعنى الخلو وما فائدته يقال فائدته انه ليس لمن له التصرف فى المنفعة التى استأجرها سواء كان مالكا أو ناظرا ان يخرجها عنه وان كانت الاجارة مشاهرة ونص ما رأيت سئل ناصر الدين اللقانى ما تقول فى خلو الحوانيت الذى صار عرفا بين الناس فى مصر وغيرها وتغالت الناس فيه حتى وصل الحانوت فى بعض الاسواق اربعمائة دينار ذهبا جديدا فهل اذا مات شخص وله وارث يستحق خلو حانوت مورثه وهل اذا مات وعليه دين يوفى من خلو حانوته فاجاب بقوله نعم اذا مات وله وارث فانه يستحق خلو حانوت مورثه عملا بعرف الناس واذا مات من لا وارث له فانه يستحقه بيت المال واذا مات وعليه دين فانه يوفى منه اه وسئل من السنهورى عمن له خلو فتعدى آخر على

(قوله وممن شرطه) أى الاسقاط (قوله ان يكون) أى المسقط له (قوله جيشه) أى المسقط (قوله المقرى) بفتح الميم والقاف مثقلا وكسر الراء وشد الياء (قوله قبالة) بكسر القاف والموحدة أى اجارتها (قوله لانها) أى المدارس (قوله يستثنى) بضم الياء وفتح النون (قوله من ذلك) أى المنع من قبالة للدارس (قوله من انزال الضيف الخ) بيان ما (قوله ان عدم) بضم فكسر (قوله فيه) أى بيت المدرسة (قوله واذا أراد) أى الساكن فى بيت المدرسة (قوله ينفع غيره) أى بسكناه (قوله فانه) أى الساكن (قوله منه) أى بيت المدرسة (قوله ويأخذه) ٤٨٨ أى بيت المدرسة (قوله على انه) أى الغير (قوله من أهله) أى مستحق السكنى فيه (قوله حيث كان) أى اخذه (قوله والخلو) بضم الخاء المعجمة واللام مشدد الواو (قوله من ملك المنفعة) خبر الخلو (قوله وهو) أى الخلو (قوله وصورته) أى الخلو (قوله وله) أى المسجد (قوله عليه) أى المسجد (قوله يكرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله بثلاثين) أى كل شهر (قوله يسكنه) أى العقار (قوله لاصلاح المسجد) صلة يأخذ (قوله و يجعل) اى الناظر (قوله عليه) أى العقار أو دافع المال لاصلاح المسجد (قوله نصيبه) أى دافع الدراهم (قوله من خلو الحوانيت) بيان ما (قوله فقد قال بعض شيوخنا انه) أى ما يقع بمصر الخ خبر (قوله واما اجارته) أى المستأجر لحانوته وقوف (قوله فيها) أى جوازها (قوله المستأجر) بكسر الجيم (قوله فائدته) أى الخلو (قوله انه) أى الشان (قوله سواء كان) أى من له التصرف (قوله يخرجها) أى المحل الذات المؤجرة (قوله عنه) أى من له الخلو (قوله وان كانت الاجارة مشاهرة) مبالغة (قوله سئل) بضم فكسر (قوله الحانوت) أى خلوه (قوله فانه) أى الوارث (قوله يستحق) أى الوارث (قوله فانه) أى الخلو (قوله يستحقه) اى الخلو (قوله واذا مات) أى من له الخلو (قوله فانه) أى الدين (قوله منه) اى الخلو

المحل واستأجره من ناظر الوقف وسكنه مدة فهل تلزمه اجرة المثل وتفض على الخلو والوقف فاجاب بقوله يلزم المستأجر الذى سكن أجرة المثل وتقسم بين الوقف والخلو بحسب مالهما اه وكذا أفتى معظم شيوخنا ان منفعة مافيه الخلو مشتركة بين صاحب الخلو والوقف بحسب مايتفق صاحب الخلو والناظر على وجه المصلحة كما يؤخذ من فتوى الناصر اه البنانى بمثل الفتاوى المذكورة وقعت الفتوى من شيوخ فاس المتأخرين كالشيخ القصار وابن عاشر وأبى زيد الفاسى وعبد القادر الفاسى واضرابهم ويعبرون عن الخلو المذكور بالجلسة وجرى العرف بها لما رأوه من المصلحة فيها فهى عندهم كراء على التبقية وقد اشار لها فى التوضيح فى باب الشفعة وصلة اعارة (من) أى ا(لأهل) أى مستحق (التبرع عليه) بالشئ المعار وهذا هو الركن الثانى ابن عرفة المستعير قابل ملك المنفعة فلا يعار كافر عبدا مسلما ولا ولد والده وقول ابن الحاجب اهل التبرع عليه قاصر لان الكافر والولد اهل التبرع عليه وجواب ابن عبد السلام بان مراده بالمستعار بخصوصيته يرد بان كل كلام لايصح كذلك اصحة تفسيره بما به يصح اه البنانى انما يقال هذا حيث لاقرينة على القيد وهى موجودة هنا فى كلام ابن الحاجب والمصنف وهو تعقيبه بقوله لا كذمى مسلما ومفعول اعارة المضاف لفاعله قوله (عينا) أى ذاتا (ا)لاستيفاء (منفعة) منها مع بقاء الذات وهذا هو الركن الثالث ونعت منفعة ب(مباحة) اللخمى الاعارة هبة المنافع دون الرقاب ابن شاس فلا تعار المكيلات ولا الموزونات وانما يكون قرضها لانها لاتراد الا لاستهلاك اعيانها الا أن يستعيرها كالصيرفى يجعلها بين يديه ليرى انه ذو مال فيقصده البائع والمشترى فهذه تضمن اذا لم تقم البينة على تلفها ولا تضمن مع الشهادة عليه ومن شروط المستعار كون الانتفاع به مباحا فلا تعار الجوارى للتمتع بهن ويكره استخدام الامة الا لمحرم أو امرأة أو صبى وذكر بعض مفهوم أهل التبرع عليه فقال (لا) تصح اعارة (كذمى) بكسر الذال المعجمة والميم مشددة (رقيقا) (مسلما) لاذلال المسلم للكافر وهو ممنوع قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقال عز وجل ولله العزة ولرسوله وللمؤمنين واولى لحربى ودخل بالكاف المصحف والسلاح لقتل مسلم والاناء لشرب نحو خمر (و) لا تصح اعارة (جارية لوطء) للاجماع على انه لايحل الا بملك تام أو نكاح والاحسن ابدال وطء بتمتع وهذا ومابعده مفهوم مباحة (أو) أى ولا تصح اعارة جارية لـ(خدمة) رجل (غير محرم) لها لتأديتها الاختلائه بها وظاهره ولو مأمونا أوله أهل ولو كانت الامة متجالة أو كان الرجل شيخا فانيا واللخمى جوازها للمأمون ذى الاهل ومفهوم غير محرم جواز اعارتها لمحرمها وهو كذلك لانتفاء المانع اللخمى شرط عارية خدمة الاماء كونها لمن لاتخشى متعته بهن كامرأة وصبى وذى محرم كابن واب وأخ وابن اخ وجد وعم ثم هؤلاء فى الانتفاع بالخدمة على ضربين فمن كان منهم يصح منه ملك رقبة المخدم جازله استخدامه ومن

(قوله وسكنه) أى المستأجر المحل (قوله فهل تلزمه) أى الساكن (قوله وتفض) أى تقسم اجرة المثل (قوله فاجاب) أى س (قوله بمثل) صلة وقع (قوله بالجلسه) بفتح الجيم وسكون اللام (قوله بها) أى الجلسة (قوله فيها) اى الجلسة (قوله فهى) أى الجلسة (قوله قابل) أى صالح ومتهيئ (قوله بان مراده) أى ابن الحاجب ٤٨٩ (قوله يرد) بضم ففتح الخ خبر جواب (قوله لايصح) نعت كلام (قوله كذلك) أى كلام ابن الحاجب فى صحة الجواب عنه بمثل جواب ابن عبد السلام خبر ان (قوله هذا) أى اعتراض ابن عرفة على جواب ابن عبد السلام (قوله وهى) أى القرينة (قوله وهو) أى القرينة وذكره لتذكير خبره (قوله فلا تعار المكيلات الخ) تفريع على تعريف اللخمى الاعارة (قوله كالصيرفى) ادخلت الكاف الحباب والقطان والدهان (قوله يجعلها) أى المكيلات والموزونات والمعدودات (قوله ليرى) بضم الباء وكسر الراء وفتحها (قوله فهذه) أى المكيلات والموزونات والمعدودات (قوله تضمن) بضم التاء (قوله عليه) أى تلفها اى لانها عوارى لامقرضات ابن عرفة اللخمى تجوز عارية العين على بقاء عينها الصيرفى ليظهر هالان يقصد بالشراء أو من قل ماله ليظهر ملاؤه قلت هذا ان كان ليعامل بالنقد وأما الى أجل فغرر لاتجوز الاعانة عليه (قوله مباحا) أى للمستعير (قوله وهو) أى اذلال المسلم للكافر (قوله على انه) أى الوطء (قوله لتأديتها) أى اعارتها لخدمته (قوله لاختلائه) أى غير المحرم (قوله بها) اى الجارية (قوله جوازها) اى اعارتها (قوله كونها) اى العارية (قوله بهن) أى الاماء (قوله المخدم) بضم فسكون ففتح

لايصح منه ملك رقبته فلا يجوز له استخدامه تلك المدة وتكون منافع ذلك العبد أو الامة لهما دون من وهبت له واجارة الرجل المرأة على خمسة أوجه فان كان عزبا فلا تجوز مأمونا كان أو غير مأمون وان كان له أهل وهو مأمون جازت وان كان غير مأمون وله أهل فلا تجوز واذا كانت متجالة لا أرب فيها جازت وكذا ان كانت شابة وهو شيخ فان (أو) أي ولا تصح اعارتها (ل) خدمة (من) أي شخص (تعتق) الجارية عليه كاصلها وفرعها وحاشيتها القريبة (و) إن اعيرت لخدمة من تعتق عليه ف(هي) اى الخدمة (لها) أي الجارية زمن اعارتها له لا للمستعير ولا للمعار له * (تنبيه) * تخصيص الامة بالمسئلة الاولى والثانية ظاهر اذ لا يعار العبد للاستمتاع ولا لخدمة غير محرم وأما الثالثة فلا فرق بينهما قاله تت (والاطعمة) جمع طعام ربويا كان أو غيره (والنقود) اى الدنانير والدراهم الارفاق بها (قرض) اى تسليف لا عارية لانه لا ينتفع بها الا باهلاك عينها وأشار للركن الرابع للاعارة فقال (بما يدل) على تمليك المنفعة بلا عوض قولا كان كاعرتك ونعم جوابا لاعرني أو فعلا كمناولة مع تقدم طلبها او ايماء برأسه (وجاز) قوله (اعنى) بفتح الهمز وكسر العين المهملة والنون مشددة (بغلامك) مثلا يوما او يومين مثلا (لاعينك) بضم الهمز بغلامي كذلك حكاه ابن ابي زيد حال كون ذلك (اجارة) أو و يكون اجارة وظاهر المصنف انه لا يشترط اتحاد العمل المتعاون فيه لان أحدهما عوض عن الآخر ابن رشد انما يجوز فيما قرب لئلا يلزم النقد في منافع معين يتأخر قبضها ق اشهب لا بأس ان يأخذ الرجل عبد الآخر النجار يعمل له اليوم على ان يعطيه عبده الخياط يخيط له غدا وان قال احرث لي في الصيف واحرث لك في الشتاء فلا خير فيه وتقول المرأة للمرأة انسجي لي اليوم وانسج لك غدا لا بأس به وكذلك اغزلي لي اليوم واغزل لك غدا اذا وصفت الغزل ابن عرفة وعلى هذا الاصل تجري مسئلة دولة النساء الواقعة في عصرنا في اجتماعهن في الغزل لبعضهن حتى يستوفين فان قربت مدة استيفائها من الغزل لجميعهن كعشرة الايام ونحوها وعينت المبدأ لها ومن يليها الى آخرهن وصفة الغزل جاز والا فسدت اه ابن سراج قوله كعشرة الايام تضييق فقد يفسح كون المدة أكثر منها القول ابن رشد انه جائز للضرورة ولمقتضى نص اشهب ان الذي لا خير فيه قوله احرث لي في الصيف أحرث لك في الشتاء (و) ان ادعى المستعير تلف الشيء المعار له (ضمن) المستعير الشيء المعار له (المغيب) بفتح الميم وكسر الغين المعجمة اى الذي يغاب (عليه) اى يمكن اخفاؤه مع وجوده كالثياب والحلي والعروض في كل حال (الا) شهادة (بينة) بتلفه بغير سببه فلا يضمنه اذا لم يفرط ولم يضيع ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى العارية مضمونة فيما يغاب عليه من ثوب او غيره من العروض فان

ادعى

(قوله وهبت) بضم فكسر (قوله واجارة الرجل المرأة) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله عزبا) بفتح فكسر (قوله وان كانت) أي المرأة (قوله لا أرب للرجال فيها) نعت متجالة اى المتجالة التي لا أرب فيها في الجواز (قوله وهو) أي الرجل (قوله الاولى) بضم الهمز اى الاعارة للوطء (قوله والثانية) أي خدمة غير محرم (قوله ظاهر) خبر تخصيص (قوله الثالثة) الاعارة لخدمة من يعتق الرقيق عليه (قوله بينهما) اى الامة والعبد (قوله قرض) اى فيضمنه المقترض ولو شهدت بتلفه بينة بلا تعد ولا تفريط منه (قوله لانه) اى الشأن (قوله لا ينتفع بها الا باهلاك اعيانها) أي الا ان يستعيرها صيرفي لجعلها قدامه ليرى الناس انه ذو مال فيرغبون في الصرف منه فلا يضمنها اذا شهدت بينة بتلفها بلا تعد منه ولا تفريط (قوله او ايماء) اى اشارة عطف على مناولة (قوله كذلك) اى يوما او يومين (قوله او و يكون اجارة) اشارة لاحتمال آخر كونه خبر يكون محذوفا (قوله انه) اى الشأن (قوله لان احدهما عوض الخ) علة اجارة (قوله انما) اى العقد على عمل نحو غلام بعمل آخر (قوله فيما قرب) أي من الزمن (قوله عبد الآخر) بالاضافة (قوله النجار) نعت عبد (قوله يعمل) اى العبد (قوله له) اى الرجل (قوله اليوم) صلة يعمل (قوله على ان يعطيه) اى الآخذ الآخر المأخوذ منه (قوله عبده) اى الآخذ (قوله الخياط) نعت عبد (قوله يخيط) اى العبد (قوله له) اى الآخر (قوله لك) بكسر الكاف (قوله وعلى هذا الاصل صلة) تجري بفتح التاء وضمها (قوله وعينت) بضم فكسر مثقلا (قوله وصفة) عطف على المبتدا (قوله والا) أي وان انتفت الشروط أو بعضها (قوله يفسح) بضم فسكون ففتح (قوله منها) أي عشرة الايام (قوله انه) اى التعاون على العمل (قوله ولمقتضى) بفتح الضاد عطف على القول (قوله من ثوب الخ) بيان ما (قوله من العروض) بيان غيره

ادعى المستعير ان ذلك هلك أو سرق او تحرق أو انكسر فهو ضامن وعليه ثمنا أفسد فسادا يسيرا ما نقصه وان كان كثيرا ضمن قيمته كله الا أن يقيم بينة ان ذلك هلك بغير سببه فلا يضمن الا ان يكون منه تضييع أو تفريط فيضمن (وهل) يضمن المستعير المغيب عليه اذا لم تكن له بينة بتلفه ان لم يشترط نفيه بل (وان شرط) المستعير (نفيه) اى الضمان فشرطه لغو وعزاه فى المقدمات لابن القاسم فى بعض روايات المدونة وله ولاشهب فى العتبية يوسف بن عمر وهو المشهور أو ان شرط نفى ضمانه فلا يضمنه لانه معروف بعد معروف الاعارة حكاه اللخمى والمازرى وغيرهما عن ابن القاسم وأشهب فى الجواب (تردد) للمتأخرين فى النقل عن المتقدمين ق ابن رشد ان اشترط المستعير ان لاضمان عليه فيما يغاب عليه فشرطه باطل وعليه الضمان قاله ابن القاسم واشهب فى العتبية وابن القاسم فى بعض روايات المدونة ابن عرفة ونقله الجلاب عن المذهب وفى غير نسخة من اللخمى ابن القاسم واشهب ان شرط انه مصدق فى تلف الثياب وشبهها فله شرطه ولا شئ عليه *(تنبيهات *الاول)* ابن عرفة ولو شرط نفى ضمانه ففى لغوه واعماله نقل الجلاب عن المذهب مع سماعه اصبغ من ابن القاسم واشهب وتخريج ابن رشد من نقل الشيخ عن أشهب عدم اعماله فى شرط الصانع بانه لو أعمل لما عمل عامل الا بشرطه فيدخل على الناس الضرر قلت وفى غير نسخة من اللخمى ابن القاسم واشهب ان شرط انه مصدق فى تلف الثياب وشبهها فله شرطه والاول احسن قلت ما نقله عن ابن القاسم وأشهب خلاف نقل غير واحد عنهما والعجب من ابن رشد وشارحى ابن الحاجب فى عدم التنبيه عليه *الثانى لم يذكر المصنف وقت ضمانه ولا من يضمنه وفى المقدمات اذا وجب على المستعير ضمان العارية فانه يضمن قيمة الرقبة يوم انقضاء أجل العارية على ما ينقصها الاستعمال المأذون فيه بعد يمينه لقد ضاعت ضياعا لا يقدر على ردها لانه يتهم على أخذها بقيمتها بغير رضا صاحبها وفى الشامل وحيث ضمن المستعير المعار فان رأته البينة عنده فلا تحرر يتوا الا فلربه الا كثر من قيمته يوم قبضه أو تلفه ولو تلف قبل الاستعمال غرم قدر ما بقى منه ويسقط عنه قدر استعماله فى مدة الاعارة أى ان لو استعمله ولو باعه فشريك بقدره ولو اتلفه المعير بعد قبض المستعير وقبل استعماله فهل يغرم قيمته ويستأجر المستعير منه امثله أو يشترى له مثله او يغرم قيمة تلك المنافع وهو الاحسن وقال اذا أتلفه قبل قبضه فلا شئ عليه كالواهب يبيع الثوب قبل قبضه

(قوله ان ذلك) اى ما يغاب عليه (قوله فهو) أى المستعير (قوله وعليه) أى المستعير خبر ما نقصه (قوله وان كان) أى الفساد (قوله ضمن) أى المستعير (قوله قيمته) أى المعار (قوله الا أن يقيم) أى المستعير (قوله ان ذلك) اى المعار (قوله سببه) اى المستعير (قوله فلا يضمن) اى المستعير (قوله منه) اى المستعير (قوله فيضمن) اى المستعير (قوله وعزاه) اى لغو شرط نفيه (قوله وله) أى ابن القاسم (قوله وهو) أى لغو شرط نفيه (قوله لانه) اى شرط نفى ضمانه (قوله معروف الاعارة) اضافته للبيان (قوله انه) اى المستعير (قوله فله) اى المستعير (قوله ولو شرط) اى المستعير (قوله نفى ضمانه) اى المستعير ما يغاب عليه مدعيا تلفه بلا بينة (قوله لغوه) اى شرط نفى ضمانه (قوله واعماله) اى شرط ضمانه (قوله سماعه) اى اعماله من اضافة المصدر لمفعوله وتكميل عمله برفع فاعله (قوله وتخريج) عطف على نقل (قوله من نقل) صلة تخريج (قوله عدم اعماله) اى شرط نفى ضمانه مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله شرط الصانع) اى عدم ضمان مصنوعه (قوله بانه) اى الشأن (قوله اعمل) بضم الهمز اى شرط نفى ضمان الصانع مصنوعه (قوله الا بشرطه) اى عدم ضمانه (قوله ان شرط) اى المستعير (قوله فله) اى المستعير (قوله والاول) اى لغو شرطه (قوله وقت ضمانه) اى المستعير (قوله الرقبة) اى الذات (قوله بيمينه) اى المستعير (قوله لانه) اى المستعير (قوله يتهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله على اخذها) اى العارية (قوله والا) اى وان لم ير عنده

(قوله منه) اى المعار (قوله عنه) اى المستعير (قوله ولو باعه) اى المستعير المعار (قوله فشريك) اى فالمستعير شريك للمعير فى ثمن المعار (قوله بقدره) اى بقيمة استعماله (قوله ولو اتلفه) اى المعار (قوله فهل يغرم) اى المعير (قوله قيمته) اى المعار (قوله منها) اى قيمته (قوله مثله) أى المعار (قوله له) اى المستعير (قوله او يغرم) اى المعير (قوله اذا أتلفه) اى المعير المعار (قوله قبل قبضه) اى المعار (قوله مستعيره) فاعل قبض (قوله عليه) اى المعير (قوله يبيع الثوب قبل قبضه) اى الموهوب له

(قوله منها) اى العارية بيان ما (قوله يوم العارية) صلة ضمان (قوله قياسها) اى العارية (قوله اللخمى) فاعل قياس المضاف لمفعوله (قوله عنده) اى المستعير (قوله يومئذ) اى يوم رؤيتها (قوله قلت) اى قيمتها (قوله فان لم تر) اى العارية عند المستعير (قوله وقيمتها) اى العارية الخ حال (قوله غرم) اى المستعير (قوله يكذبه) اى المستعير (قوله وان كانت) اى قيمتها (قوله فى اليومين) اى يوم اعارتها ويوم ضياعها (قوله على العكس) اى الفرض السابق بان كانت ثمانية يوم اعارتها وعشرة يوم ضياعها (قوله اخذه) اى المعير المستعير (قوله لانه يصدقه) اى المعير المستعير (قوله منها) اى العارية (قوله جميعها) اى قيمة جميعها (قوله ان لم ينقصها) اى العارية (قوله باقيها) اى قيمته (قوله ذلك) اى استعمالها فاعل نقص مضافا لمفعوله (قوله ولوثبت استهلاكه) اى المستعير ٤٩٢ (قوله اياها) اى العارية مبالغة فى ضمان قيمة باقيها (قوله لانه) اى المستعير (قوله به

ابن عرفة فى كون ضمان ما يضمن منها يوم العارية او يوم ضاعت قياسها اللخمى على الخلاف فى الرهن فان رأت البينة العارية عنده بالامس كانت قيمتها يومئذ قلت أو كثرت فان لم ترمن يوم أعيرت وقيمتها يوم اعارتها عشرة ويوم ضاعت ثمانية غرم عشرة لان المعير يكذبه فى بقائها اليوم ضياعها وان كانت فى اليومين على العكس أخذه بعشرة لانه يصدقه فى دعوى بقائها والقدر المضمون منها جميعها ان لم ينقصها استعمالها بحسب ذاتها أو قصر مدتها وما ينقصها استعمالها يضمن باقيها بعد نقصها ذلك ولو ثبت استهلاكه اياها قبل استعمالها لانه اربه فيها كشريك قلت الاظهر انه يغرم قيمتها كاملة ان كانت لا ينقصها الاستعمال كالعبد على مذهب ابن القاسم فى استهلاكها اجنبى قال وان اهلكها المعير بعد قبضها المستعير ففى غرمه قيمتها يستأجر منها للمستعير مثل الاولى او يشترى له منها مثلها ثالثها يغرم قيمة المنفعة قياسا على هذه الاقوال فيمن اولد امة بعد ان اخدمها رجلا ولو اهلكها قبل قبضها مستعيرها ففى كونه كاهلاكها بعد قبضها أو لا يغرم له شيأ قولان على قولى ابن القاسم وأشهب فيمن باع ما وهبه قبل قبضه الموهوب له (لا) يضمن المستعير المعار (غيره) اى المغيب عليه أى الذى لا يمكن اخفاؤه مع وجوده كالعقار والحيوان ولو صغيرا كطير عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه وأصحابه ان لم يظهر كذبه ان لم يشترط عليه المعير ضمانه بل (ولو) كانت اعارته ملتبسة (بشرط) من المعير على المستعير ضمان ما لا يغاب عليه فشرطه لغو وظاهره ولو شرطه لامر خافه كقاطع طريق وتعدية نهر وهو كذلك خلافا لمطرف فيها الا ابن القاسم لا يضمن ما لا يغاب عليه من حيوان او غيره وهو مصدق فى تلفه ولا يضمن شيأ مما أصابه عنده الا أن يكون بتعديه ابن رشد ان شرط على المستعير الضمان فيما لا يغاب عليه أو مع قيام البينة فيما يغاب عليه فقول مالك وجميع أصحابه رضى الله تعالى عنهم ان الشرط باطل جملة من غير تفصيل حاشى مطرف واذا لم يضمن الحيوان فقال اللخمى يضمن سرجه ولجامه ونحوهما مما يغاب عليه ولا يضمن العبد ولا كسوته لانه حائز لها (و) حلف المستعير (فيما) اى التلف الذى

اى استعمالها (قوله فيها) اى العارية صلة شريك (قوله انه) اى المستعير (قوله يغرم قيمتها) اى العارية (قوله ان كانت) اى العارية (قوله اجنبى) فاعل استهلاك المضاف لمفعول (قوله وان اهلكها) اى العارية (قوله المستعير) فاعل قبض المضاف لمفعوله (قوله ففى غرمه) اى المعير (قوله قيمتها) اى العارية (قوله منها) اى قيمتها (قوله مثل) نائب فاعل يستأجر (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله له) اى المستعير (قوله منها) اى قيمتها (قوله مثلها) نائب فاعل يشترى (قوله يغرم) اى المعير المستعير (قوله امة) اى له (قوله اخدمها) اى الامة (قوله ولو أهلكها) اى المعير العارية (قوله مستعيرها) فاعل قبض المضاف لمفعوله (قوله ففى كونه) اى اهلاكها

عرض

المعير قبل قبضها (قوله كاهلاكها بعد قبضها) اى فى الاقوال الثلاثة (قوله او لا يغرم) اى المعير (قوله له) اى المستعير (قوله قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله الموهوب له) فاعل قبض (قوله اى المغيب عليه) تفسير للضمير (قوله اى الذى لا يمكن اخفاؤه) تفسير ما لا يغاب عليه (قوله ان لم يظهر كذبه) شرط فى لا غيره (قوله ان لم يشترط المعير عليه) اى المستعير ضمانه تقدير لما قبل المبالغة (قوله ولو شرطه) اى المعير ضمان ما لا يغاب عليه (قوله خافه) اى المعير الامر (قوله لا يضمن) اى المستعير (قوله من حيوان الخ) بيان ما (قوله وهو) أى المستعير (قوله فى تلفه) اى ما لا يغاب عليه (قوله اصابه) أى ما لا يغاب عليه (قوله عنده) أى المستعير (قوله الا أن يكون) اى التلف (قوله بتعديه) اى المستعير (قوله ان شرط) اى المعير (قوله يضمن) اى المستعير (قوله مما يغاب عليه) بيان نحوهما (قوله ولا يضمن) اى المستعير (قوله لانه) اى العبد (قوله لها) اى كسوته

عرض للمعار و (علم) بضم فكسر (انه) أي التلف حصل للمعار (بلا سببه) اى المعير (كسوس) فى ثوب أوحب وقرض فار وحرق نار وصبغة يمينه (انه) اى المستعير (مافرط) بقضايات متقلا فى حفظ المعار و برئ من ضمانه وان نكل ضمنه ابن الحاجب ماعلم انه بغير سببه كالسوس فى الثوب يحلف انه ما اراد فسادا و يبرأ ابن عرفة و يضمن مابه من حرق الا أن يثبت انه من غيره و يضمن السوس والفار لانهما لا يحدثان الا عن غفلة لباسه او عمل طعام فيه وفى الموازية قال رضى الله تعالى عنه ماثبت فى ثوب بيد صانع انه قرض فار دون تضييع فهو من ربه وان جهل تضييعه وانكره ففى ضمانه حتى يثبت عدم تضييعه قولان للصقلى عن ظاهرها وقول ابن حبيب فيه مع لحس السوس مع التونسى والصقلى عن قولها ان أفسد السوس الرهن حلف المرتهن ماضيعت ولا اردت فسادا قاتلين وكذا ينبغى فى قرض الفار التونسى وقد يقال مثله فى النار او يقال النار هو قادر على عملها فيجب ضمانه حتى يثبت انها من غير سببه زاد ابن رشد والاشبه انهما سواء قلت وتقدم هذا فى الرهون ونحوه فى تضمين الصانع و يجرى كله فى العارية المضمونة (وبرئ) المستعير من الضمان (فى) تلف المعار بسببه مثل (كسر) آلة حرب كسيف ودرع (ان شهد) بضم فكسر (له) اى المستعير (انه) أى السيف مثلا كان (معه) اى المستعير (فى) حال (اللقاء) للاعداء لانه لا يتهم بالتفريط فيه او التعدى عليه حينئذ لتوقف حياته وصيانة نفسه عليه (أو) شهد له انه (ضرب به) اى السيف مثلا (ضرب مثله) فانكسر بأن ضرب به العدو ضربا قويا ومفهومه انه ان ضرب به ضرب غير مثله بأن ضرب به حجرا أو شجرا فانكسر فانه يضمنه ونصها وان استعار سيفا ليقاتل به فضرب به فانكسر فلا يضمنه لانه فعل به ما أذن له فيه وهذا اذا كانت بينة أو عرف انه كان معه فى اللقاء والا فيضمنه زاد سحنون او شهد انه ضرب به ضرب مثله ولا يأباه ما فيها اذ لو شهدت البينة انه ضرب به خشبة أو حجرا فانكسر فانه يضمنه وقوله او عرف أعم من البينة فهما مسئلتان فيحتمل ان المصنف أراد بالمسئلة الاولى كلام المدونة وانه ليس فيها

(قوله و برئ) اى المستعير عطف على حلف (قوله من ضمانه) اى ما لا يغاب عليه (قوله وان نكل) اى المستعير (قوله ضمنه) اى ما لا يغاب عليه (قوله ما علم) بضم العين (قوله سببه) أى المستعير (قوله يحلف) اى المستعير (قوله و يضمن) أى المستعير (قوله مابه) اى المعار (قوله من حرق) بيان ما (قوله انه) اى الحرق (قوله من غيره) اى المستعير (قوله و يضمن) اى المستعير (قوله لانهما) اى السوس والفار (قوله بيد صانع) نعت ثوب (قوله انه قرض فار) فاعل ثبت (قوله دون تضييع) اى من الصانع (قوله فهو) أى ماثبت الخ خبر ما (قوله من ربه) اى الثوب (قوله وان جهل) بضم فكسر (قوله تضييعه) اى الصانع (قوله وانكره) اى الصانع التضييع (قوله ففى ضمانه) اى الصانع (قوله فيه) اى قرض الفار (قوله ماضيعت ولا اردت) بضم التاء فيهما (قوله قاتلين بفتح اللام) اى التونسى والصقلى (قوله هو) ٤٩٣ اى المستعير (قوله ضمانه) أى المستعير (قوله انها) أى النار (قوله سببه) أى المستعير (قوله انهما) أى قرض الفار والنار (قوله هذا) اى استواؤهما (قوله بسببه) أى المستعير صلة تلف (قوله لانه) اى المستعير (قوله لا يتهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله فيه) اى السيف (قوله عليه) اى السيف (قوله حياته) اى المستعير (قوله فضرب) اى المستعير (قوله به) اى السيف عدوا (قوله فانكسر) اى السيف (قوله فلا يضمنه) اى المستعير السيف (قوله لانه) اى المستعير (قوله به) اى السيف (قوله او عرف) بضم فكسر اى بقرينة (قوله انه) اى السيف تنازع فيه بينة وعرف (قوله معه) اى المستعير (قوله والا) اى وان لم تكن بينة ولا قرينة انه كان معه فيه (قوله فيضمنه) اى المستعير السيف (قوله او شهد) بضم فكسر (قوله انه) اى المستعير (قوله ولا يأباه) اى قول سحنون او شهد أنه ضرب به ضرب مثله (قوله ما فيها) اى المدونة اذ لو شهدت انه ضرب به) اى السيف الخ علة لا يأباه ما فيها (قوله اعم من البينة) اى ان قدر متعلقه بقرينة او بينة لكن يلزم عليه عطف عام على خاص باو وفيه خلاف فالاولى تخصيصه بغير البينة ليكون عطف مغاير (قوله فهما) اى اللقاء والضرب (قوله مسئلتان) اى شهادة البينة انه كان معه فى اللقاء مسئلة وقيام بينة بالضرب مسئلة (قوله بالمسئلة الاولى) بضم الهمز اى شهادته انه معه فى اللقاء (قوله كلام) مفعول اراد (قوله وانه) اى الشان (قوله ليس فيها) اى المدونة (قوله و بالثانية) اى او ضرب به ضرب مثله عطف بالاولى (قوله قول سحنون) عطف على كلام (قوله وانه) اى الشان (قوله ليس فيها) اى المدونة

(قوله الامسئلة واحدة) اى ثبوت انه كان معه فى اللقاء بينة او قرينة (قوله وبالثانية قول سحنون لابد من شهادة البينة انه ضرب به ضرب مثله) طفى جعل تت او بمعنى الواو وان المصنف جار على قول سحنون فيه نظر للزوم جريانه على خلاف المعتمد ومذهب المدونة ولاسيما ان ابن رشد جعل قول سحنون ابعد الاقوال وقد ذكر فى ضيحه كلام البيان على الصواب كما قاله ابن عرفة وغيره والاحسن فى تقرير كلام المصنف قول الشارح كلام المصنف يشمل مسئلتين احداهما بطريق التنصيص وهو السيف والثانية بطريق التضمين كالفاس ونحوها وهو الذى اقتضاه التشبيه عليه فقوله ان شهد انه معه فى اللقاء عائد على السيف وقوله او ضرب به ضرب مثله عائد على الفاس ونحوه ويصير المصنف موافقا مذهب المدونة اه يعنى فى السيف واما فى الفاس فهو موافق قول ابن القاسم فى العتبية والظاهر مراد المدونة بقولها او عرف انه كان معه فى اللقاء ثبوته بالبينة ولذا عبر ابن رشد بذلك وعزاه لها ونصه على نقل ابن عرفة ابن رشد ثالثها قولها فى السيف لا يصدق الا ببينة انه كان معه فى اللقاء فقول ٤٩٤ تت قولها عرف اعم من البينة فيه نظر وكذا قول بعضهم ومثل البينة قيام القرينة بان ينفصل القتال ويرى على السيف اثر الدم وقول تت كلام سحنون لا يأباه ما فيها اذ لو شهدت البينة انه ضرب به خشبة او حجرا فانكسر ضمنه غير ظاهر لما علمت ان بينهما بونا لانها وان وافقت على الضمان فى هذه الصورة تخالف اذا لم تشهد بينة انه ضرب به ضرب مثله ولا ضده (قوله من يده) اى المستعير (قوله فانكسر) اى المستعار (قوله او هلك) اى المستعار (قوله عليه) اى المستعير (قوله له) اى المستعير (قوله عليها) اى العارية (قوله من فاس ونحوه) بيان ما (قوله فى ضمانه) اى مستعيره (قوله يقيم) اى مستعيره (قوله انه) اى المستعار من (قوله وتصديقه) اى مستعيره عطف على ضمانه (قوله قولا) مبتدأ فى ضمانه وتصديقه (قوله قائلا) اى ابن حبيب (قوله اصلاحه) اى المعار مستعيره (قوله قولها) اى المدونة (قوله لا يصدق) اى المستعير (قوله انه) اى السيف (قوله معه) اى المستعير (قوله انه) اى المستعير (قوله به) اى السيف (قوله وهذا) اى قول سحنون (قوله ابعدها) اى الاقوال الاربعة (قوله واصوبها اى الاقوال الاربعة (قوله مع يمينه) اى المستعير (قوله وكذا) اى السيف فى الاقوال الاربعة (قوله المستعير) تفسير لفاعل فعل المستتر فيه (قوله له فى فعله من المعير) صلات المأذون (قوله مما هو اضر بها) اى الدابة (قوله من المستعار له بيان ما (قوله فعطبت) اى الدابة (قوله به) اى حمله (قوله فهو) اى المستعير (قوله وان كان) اى ما حمل عليها (قوله مثله) اى ما استعارها له (قوله فلا يضمن) اى المستعير الدابة اذا عطبت بحمله (قوله بز) بفتح الموحدة واعجام الزاى اى منسوج من نحو قطن (قوله وكذلك) اى من استعار دابة فى التفصيل السابق

الامسئلة واحدة وبالثانية قول سحنون ومعنى او عرف اى اشتهر انه كان معه فى اللقاء ولو لم تشهد البينة به وبالثانية قول سحنون لابد من شهادة البينة انه ضرب به ضرب مثله افاده تت القرافى اذا استعار شيأ فسقط من يده فانكسر او هلك فى العمل المستعار له من غير تعد وان ولا مجاوزة لما جرت به العادة فى الانتفاع بتلك العارية فلا ضمان عليه لان الذى اعاره اذن له فيما حصل به الهلاك ولو سقط من يده شئ عليها ضمن لعدم اذن صاحب العارية فى هذا التصرف الخاص وانما وجد الاذن العام ابن عرفة وما اتى به مستعيره من فاس ونحوه مكسورا فى ضمانه اياه حتى يقيم بينة انه انكسر فيما استعاره له وتصديقه فيما يشبه فى ذلك قولا ابن القاسم مع ابن وهب وعيسى بن دينار مع مطرف واصبغ وابن حبيب قائلا من محاسن الاخلاق اصلاحه ابن رشد وثالثها قولها فى السيف لا يصدق الا ببينة انه كان معه فى اللقاء ورابعها قول سحنون لا يصدق الا ببينة انه ضرب به فى اللقاء ضربا يجوز له وهذا ابعدها واصوبها قول عيسى مع يمينه اللخمى وكذا الرمح او القوس واما الرحى يستعيرها للطحن فيأتى بها وقد حفيت فلا شئ عليه اتفاقا (وفعل) المستعير الشئ (المأذون) له فى فعله من المعير كاستعارته دابة لحمل اردب بر عليها من مصر لمكة المشرفة (و) فعل (مثله) اى المأذون كحمل اردب عدس بدل اردب قمح (و) فعل (دونه) اى اخف من المأذون فيه كحمل اردب شعير بدل اردب قمح (لا) يفعل (اضر) منه كاردب فول بدل اردب قمح ق فيها من استعار دابة ليحمل عليها حنطة فحمل عليها حجارة فكل ما حمل مما هو اضر بها مما استعارها له فعطبت به فهو ضامن وان كان مثله فى الضرر فلا يضمن كحمله عدسا فى مكان حنطة او كتانا او قطنا فى مكان بز وكذلك

من اكتراها لحمل اوركوب فاكراها من غيره فى مثل ما اكتراها له فعطبت فلا يضمن وان اكتراها لحمل حنطة فركبها فعطبت فان كان ذلك أضر وأثقل ضمن والافلا ابن عرفة فيها ان استأجرت ثوبا تلبسه الى الليل فلا تعطيه غيرك ليلبسه لاختلاف الناس فى اللبس والامانة وكره مالك رضى الله تعالى عنه لمكترى دابة لركوبه كراءها لغيره ولو كان أخف منه وما منع فى الاجارة فأحرى فى العارية ابن شعبان من استعار دابة فلا يركبها غيره وان كان مثله فى الخفة والحال طفى قوله ومثله هذا فى الحمل كما هو فرض المسئلة فيها وغيرها فلا يشمل المثل فى المسافة كما يدل عليه قوله فى كراء الدابة او ينتقل لبلد وان ساوت الا باذنه ليجرى كلامه على سنن واحد لانه اذا منع فى الاجارة فأحرى هنا فى سماع سحنون روى على من استعار دابة الى بلد فركبها الى غيره فعطبت فان كان ما ركبها اليه مثل الاول فى السهولة فلا يضمنها ابن رشد هذا يدل على انه غير متعد بذلك وان له ان يفعله ولابن القاسم فى المبسوطة انه يضمن بركوبها الغير ما استعارها له وهو الآتى على قولها فى الرواحل من أكرى دابة الى بلد ليس له ان يركبها الى غيره وله فى آخر سماع ابن القاسم من الجعل والاجارة اختلف فيمن استعار دابة لموضع فركبها الى مثله فى الحزونة والسهولة والبعد فهلكت فروى على لا ضمان عليه وقاله عيسى بن دينار فى المبسوطة وقال ابن القاسم فيها يضمن اﻫ فانت ترى الضمان هو قول ابن القاسم وهو الجارى على مذهب المدونة فجعل عج ومن تبعه كلام المصنف شاملا للمسافة وانه الراجح غير ظاهر اﻫ وتبعه البنانى (وان زاد) المستعير على ما استعارها له (ما) أى شيأ (تعطب) العارية (ب) سبب (ه) فعطبت (فله) أى المعير على المستعير (قيمتها) اى العارية فقط يوم اعارتها (أو كراؤه) اى الزائد المتعدى به فقط لانتفاء الضرر بالتخيير ق ابن يونس واذا استعارها لحمل شئ فحمل غيره أضر فان كان الذى زاده مما تعطب بمثله فعطبت خير ربها فى تضمينه قيمتها يوم تعديه ولا شئ له غيرها أو أخذ كراء الزائد ولا شئ له غيره ومعرفته أن يقال كم كراؤها فيما استعارها له فان قيل عشرة قيل وكم كراؤها فيما حمل عليها فان قيل خمسة عشر دفع له الخمسة الزائدة على كراء ما استعارها له وشبه فى التخيير بين أخذ القيمة وأخذ كراء الزائد فقال (ك) من استعار دابة ليركبها مسافة معلومة وتعدى بارداف (رديف) خلفه عليها تعطب به وعطبت فيخير ربها بين أخذ قيمتها يوم اردافه وأخذ كراء الرديف ق فيها ان استعارها ليركبها الى موضع معين فركبها وأردف رديفا خلفه تعطب بمثله وعطبت فربها مخير فى أخذ كراء الرديف فقط وأخذ قيمتها يوم اردافه (واتبع) بضم الفوقية مشددة وكسر الموحدة الرديف وصلة اتبع (به) أى كراء الرديف (ان أعدم) اى افتقر المستعير المردف والرديف ملئ (و) الحال ان المردف (لم يعلم) الرديف (بالاعارة) بان ظن ان مردفه مالكها لان الخطأ كالعمد فى الاموال ومفهوم الشرط انه ان كان المستعير مليأ والرديف غير عالم بها فلا يتبع الرديف وهو كذلك وان كان الرديف عالما بالاعارة اتبع المعير من شاء منهما وكذا ان اعدم المستعير وعلم الرديف الاعارة ق أشهب ولا يلزم الرديف بشئ وان كان المستعير عديما ابن يونس بعض شيوخنا هذا خلاف قول ابن القاسم من انه عليه الكراء فى عدم المستعير كمن غصب شيأ ووهبه وهلك بيد الموهوب له فيضمن فى عدم الغاصب وهذا اذا لم يعلم الرديف انها

(قوله منع) بضم فكسر (قوله فيها) اى المدونة (قوله فلا يشمل الخ) تفريع على فى الحمل (قوله سنن) بفتح السين والنون اى طريق (قوله لانه) أى الانتقال الى بلد آخر (قوله هنا) أى فى الاعارة (قوله الحزونة) بضم الحاء المهملة أى الصعوبة (قوله وقال) ابن القاسم فيها اى المدونة (قوله المستعير) تفسير لفاعل زاد المستتر فيه (قوله يوم اعارتها) أى اذا كانت الزيادة يومها والافيوم الزيادة (قوله لانتفاء الضرر) اى عن المعير (قوله اضر) حال من غيره (قوله ولا شئ له) اى ربها (قوله غيرها) أى قيمتها (قوله غيره) اى كراء الزائد (قوله ومعرفته) اى كراء الزائد (قوله الرديف) تفسير لنائب فاعل اتبع المستتر فيه (قوله والرديف ملئ) حال (قوله الشرط) اى ان أعدم (قوله انه) اى الشان (قوله بها) اى الاعارة (قوله منهما) اى المردف والرديف (قوله هذا) اى قول اشهب (قوله من ان عليه) أى الرديف الكراء الخ بيان قول ابن القاسم (قوله فيضمن) اى الموهوب له (قوله وهذا) اى التفصيل بين عدم المستعير وملائه

مستعارة فان علم فهو كالمستعير فلربهما تضمين من شاء منهما (والا) أى وان لم يكن الزائد مما تعطب به سواء عطبت أو سلمت أو كان مما تعطب به وسلمت (ف) للمعير (كراؤه) اى الزائد فقط ابن يونس وان كان ما حملها به لا تعطب فى مثله فليس له الا كراء الزيادة لان عطبها من أمر الله تعالى لا من الزيادة (ولزمت) الاعارة (المقيدة بعمل) كحرث فدان أو زرعه كذا أو خياطة ثوب أو ركوب من مصر لمكة (أو) المقيدة (بأجل) معلوم كسكنى دار شهرا المعير (لانقضائه) أى العمل أو الاجل ق ابن عرفة الوفاء بالاعارة لازم فيها من ألزم نفسه معروفا لزمه ويدخلها الشاذ فى عدم لزوم الهبة بالقول اللخمى ان اجلت الاعارة بزمن أو انقضاء عمل لزمت اليه (والا) أى وان لم تقيد الاعارة بعمل ولا بزمن كاعرتك هذه الارض أو الدار أو الثوب أو الدابة (ف) العمل أو الزمان (المعتاد) فى مثلها الازم لمعيرها لان العادة كالشرط وظاهره لزومها بمجرد القول وهو أحد القولين وهو المشهور وهذه عبارة ابن الحاجب وروى الدمياطى عن ابن القاسم ان كانت العارية ليبنى أو يسكن ولم يضرب اجلا فليس له اخراجه حتى يبلغ ما يعار لمثله من الاجل ابن يونس صواب لان العرف كالشرط ابن عرفة وان لم تؤجل كاعرتك هذه الارض أو الدابة او الدار أو العبد او الثوب ففى صحة ردها ولو بفور قبضها ولزوم قدر ما تعار له ثالثها ان اعاره ليسكن او يبنى فالثانى والا فالاول لابن القاسم فيها مع اشهب والثانى لغيرهما والثالث لابن القاسم فى الدمياطية (و) ان اعار شخص شخصا أرضا براحا للبناء او غرس فيها بلا ذكر اجل وبنى أو غرس المستعير فيها (ف) له) أى المعير الذى لم يقيد بعمل ولا أجل (الاخراج) اى اخراج المستعير عما اعاره له (فى) اعارتها (كبناء) وغرس (ان دفع) المعير للمستعير مثل (ما انفق) المستعير فى البناء أو الغرس لانه التزم له ما لا غاية له وان كان العرف يقيده فليس هو كتقييد الشرط فيها من أذنت له ان يبنى فى ارضك أو يغرس فلما فعل اردت اخراجه بقرب ذلك مما لا يشبه ان يعيره الى مثل تلك المدة القريبة فليس لك اخراجه الا أن تعطيه ما انفق كذا فى كتاب العارية (وفيها) أى المدونة ايضا فى كتاب آخر بعده (قيمة ما أنفق) والا تركه الى مثل ما يرى الناس انك أعرته الى مثله من الامد (و) اختلف الشارحون (هل) ما فى الموضعين (خلاف) وهو تأويل غير واحد (أو وفاق) باحد ثلاثة أوجه الاول (قيمته) أى ما أنفق (ان لم يشتره) بان كان ما بنى به أو غرسه من عنده وما أنفق ان اشتراه بثمن والثانى قوله (أو) قيمته (ان طال) الزمان على البناء أو الغرس قبل اخراجه لتغيره وما أنفق اذا كان بالقرب جدا والثالث قوله (أو) قيمته (ان اشتراه) أى ما بنى به أو غرس (بغبن كثير) فيعطى قيمته بالعدل وما انفق ان اشتراه بلا غبن أو بغبن يسير البنانى ظاهر المصنف ان هذا التأويل الثالث تأويل بالوفاق كاللذين قبله وكذا ذكره ابن رشد والذى لعبد الحق انه تأويل بخلاف ونحوه لابن يونس ونصه بعض أصحابنا فى هذين القولين ثلاث تأويلات وذكر التأويلين الاولين وقال فعلى هذين التأويلين لا يكون اختلافا من قوله الثالث له ما انفق اذا لم يكن فيه تغابن أو كان فيه تغابن يسير ومرة رأى ان القيمة اعدل اذ قد يسامح مرة فيما يشتريه ومرة يغبن فيه فاذا اعطى قيمة ذلك يوم بنائه لم يظلم فيكون على هذا خلافا من قوله اه نقله ابو الحسن طفى وقد تقدم لنا كلام على ذلك آخر الشركة فراجعه فى الجواب (تأويلات) * (تنبيهات) * الاول ظاهر قوله ما أنفق

(قوله فهو) اى الزائد (قوله كالمستعير) أى فى الضمان (قوله الاعارة) تفسير لفاعل لزم (قوله كذا) أى سنة مثلا (قوله المعير) تقدير لمفعول لزم (قوله ويدخلها) اى الاعارة (قوله فى عدم لزوم الهبة بالقول) بيان للشاذ (قوله اجلت) بضم الهمز وكسر الجيم مثقلا (قوله لزومها) أى الاعارة (قوله ليبنى او يسكن) اى المستعير (قوله ولم يضرب) اى يسم المعير (قوله فليس له) اى المعير (قوله اخراجه) اى المستعير (قوله من الاجل) بيان ما (قوله وان لم تؤجل) أى الاعارة (قوله فالثانى) اى يلزم قدر ما تعار له (قوله والا) اى وان اعاره لغير البناء والسكنى (قوله فالاول) اى جواز ردها بقرب قبضها (قوله وغرس) بيان لما دخل بالكاف (قوله لانه) أى المعير التزم (قوله له) أى المستعير (قوله وان كان العرف يقيده) مبالغة (قوله فليس هو) اى تقييد العرف (قوله فيها) أى المدونة (قوله والا) أى وان لم يعطه قيمة ما انفق (قوله تركه) اى المعير المستعير (قوله من الامد) بيان ما

انه لا يعطيه اجرة قيامه على البناء أو الغرس وفي توضيحه عن حديس اذا أعطاه ما انفق يعطيه أجرة مثله في قيامه لان رب الارض قد يجد ما ينفق و يعجز عن القيام ولولا ذلك لشاء من عجز عن القيام ان يعير ارضه فاذا استوى البناء أو الغرس أخرجه وقال هذه نفقتك *(الثاني)* أبو الحسن اذا أعطاه قيمته قائما فمعناه على التأبيد بخلاف الاستحقاق فانه اذا أعطاه قيمته قائما فانما هي لتمام المدة طبق عبارة التوضيح وقالوا اذا أعطى قيمته قائما فمعناه على التأبيد بخلاف أول مسئلة كتاب الاستحقاق فانه اذا أعطاه قيمته قائما فانها لتمام المدة قالوا والفرق ان ما في الاستحقاق المستحق لم يأذن له وانما أذن له غيره وهنا الاذن من رب الارض اه ومسئلة الاستحقاق هي قولها أول كتاب الاستحقاق من اكترى أرضا للبناء أو الغرس من مبتاعها واستحقت بعدهما فلربها امضاء كراء بقية المدة فان امضاه كان له مناب كراء بقية المدة وأمره بقلع البناء و الغرس أو اخذهما بقيمتهما مقلوعين وله فسخ كراء بقية المدة وأمره بقلعهما أو أخذهما بقيمتهما قائمين فان أبى أخذهما قيل للمكترى اعطه قيمة ارضه فان ابى فشريكان اه فقال عبد الحق قيمتهما قائمين انما هي على ان يقلعا الى غاية وقت الكراء وكذا اذا وجبت الشركة بينهما بقيمتهما وقاله غير واحد من شيوخنا اه وبحث فيه الصقلى فقال انظر كيف تقويم البناء على قلعه الى عشر سنين فان قلت بكم يبنى مثله على أن يقلع الى عشر سنين فالقيمة لا تختلف سواء قال الى سنة او الى عشرين سنة واذا قال ابن القاسم يدفع اليه قيمة البناء قائما ولم يحده بوقت وانما يصح ذلك على تأويل ابن حبيب القائل معنى ذلك قائما هو ما زاد البناء في قيمة الارض يقال عليه كم قيمة الارض براحا فان كانت مائة قيل كم قيمتها بهذا البناء على ان يقلع لعشر سنين فيقال مائة وخمسون فيعلم ان قيمة البناء خمسون وعلى تأويل ابن القاسم بكم يبنى مثل هذا البناء فيقال خمسون او مائة فهذه قيمة البناء

(قوله بخلاف الاستحقاق) صورته ابتاع ارضا واكراها البناء او غرس مدة معلومة ثم استحقت بعد بنائها أو غرسها فللمستحق اخذ البناء او الغرس بقيمته قائما الى تمام مدة الكراء (قوله فانه) أي المستحق (قوله اذا اعطاه) اى المستحق المكترى (قوله قيمته) اى البناء او الغرس (قوله هي) أي قيمته (قوله المدة) أي لكرائه (قوله اذا اعطى) أي المعير المستعير (قوله قيمته) اى البناء او الغرس (قوله قولها) أي المدونة (قوله من مبتاعها) صلة اكترى (قوله بعدهما) أي البناء والغرس (قوله فلربها) اى مستحقها (قوله امضاء كراء بقية المدة) أي اكتراها المكترى من المبتاع (قوله فان أمضاه) أي مستحقها كراءها (قوله كان له) أي ربها (قوله وأمره) اى ربها المكترى بعد تمام مدة كرائه (قوله أو أخذهما) أي البناء والغرس (قوله وله فسخ كراء بقية) مقابل فلربها امضاء كراء بقية المدة (قوله وأمره) أي المكترى (قوله بقلعهما) أي البناء والغرس (قوله أو أخذهما) أي البناء والغرس (قوله بقيمتهما) اى البناء والغرس (قوله فان ابى) اى ربها ٤٩٧ (قوله أخذهما) أي بقيمتهما قائمين (قوله اعطه) اى المستحق (قوله فان ابى) اى المكترى اعطاه قيمة أرضه (قوله فشريكان) أي المستحق بقيمة الارض والمكترى بقيمة بنائه أو غرسه قائما الى تمام مدة كرائه (قوله وكذا) أي القيمة عند ارادة أخذهما فى انها الى نهاية مدة الكراء (قوله اذا وجبت الشركة بينهما) أي المستحق والمكترى فى الارض والبناء أو الغرس (قوله بقيمتهما) أي البناء والغرس اى و بقيمة الارض (قوله وقاله) أي التقييد بكون قيمتهما قائمين الى غاية وقت الكراء (قوله فيه) اى تقييد عبد الحق (قوله فقال) أي الصقلى

(قوله يبنى مثله الخ) فيه ان هذا ليس تقويما للبناء قائما وانما هو تقويم لما يبنى به والذى فى نصها أخذهما بقيمتهما قائمين (قوله فالقيمة لا تختلف) هذا ظاهر اذا كان التقويم لما يبنى به وهذا خلاف نصها بقيمة البناء والغرس وهذه تختلف باختلاف طول مدتهما وقصرها لاختلاف الانتفاع بهما واغتلالهما بذلك (قوله ولذا) اى استواء القيمة سواء كان القلع بعد سنة أو بعد عشرين سنة علة قال ابن القاسم (قوله قيمة البناء قائما) هذا صريح فى رد بحث ابن يونس وتصحيح تقييد عبد الحق وشيوخه والله أعلم (قوله وانما يصح ذلك) اى تقييد عبد الحق وبعض شيوخه (قوله على تأويل ابن حبيب الخ) هذا الحصر باطل فانه صحيح على نصها باخذهما بقيمتهما وقول ابن القاسم يدفع اليه قيمة البناء قائما (قوله وعلى تأويل ابن القاسم بكم يبنى مثل هذا البناء) فيه ان هذا خلاف نصها بأخذهما بقيمتهما قائمين وخلاف قول ابن القاسم يدفع اليه قيمة البناء قائما

(قوله هذا) اى بحث الصقلى (قوله صواب جار على اصل المذهب الخ) أقول هذا خلاف الصواب والصواب تقييد عبد الحق لان القيمة انما هى للبناء وقيمته تختلف باختلاف تأبيده وتأجيله بمدة طويلة أو قصيرة فان الانتفاع به واغتلاله يختلف باختلافهما والله أعلم (قوله جار على أصل المذهب فى تفسير قيمة البناء قائما) فيه انه تفسير لقيمة مابنى به لا قيمة البناء قائما وهذا واضح لاخفاء فيه والله أعلم (قوله حسبما تقدم فى كتاب العارية) فتذكره ونص مافى كتاب العارية وفيها من اذنت له ان يبنى فى ارضك أو يغرس فلما فعل اردت اخراجه بقرب اذنك مما لايشبه ان يعار الى مثله فليس لك اخراجه الا ان تعطيه ما أنفق وقال فى باب بعد هذا قيمة ما انفق والا تركته الى مثل مايرى الناس انك اعرته الى مثله من الامد عياض قوله قيمة ما أنفق كذا فى كتب شيوخنا وفى رواية اصبغ وسقط لفظ قيمة فى رواية وزاد فى بعض النسخ حيدا قائما وكذا فى كتاب ابن المرابط وفى موضع آخر من الكتب يعطيه ما انفق وهى رواية الدمياطى وتكلم الناس فى اختلاف اللفظين بما لايحتاج الى تقريره وفى مختصر حمديس ان أعطاه ما انفق يعطيه أجر مثله فى قيامه عليه لان رب الارض قد يجد ما انفق ويعجز عن القيام ولولا ذلك لم يشأ من عجز عن القيام ان يعير ارضه فاذا استوى البناء والغرس اخرجه وقال هذه تفتتك ثم قال ابن عرفة عبد الحق قوله يعطيه ما أنفق وفى باب آخر قيمة ما انفق يحتمل ثلاثة اوجه القيمة فيما اخرج من عنده من آجر وجيار ونحوهما وما انفق اذا اخرج ثمنا اشترى به هذه الاشياء الثانى القيمة فيما طال امده لانه تغير بانتفاعه وما انفق فيما قرب جدا فلا يكون اختلاف قول والثالث ان ما انفق يعطيه فيه عدد الدنانير التى انفق ان كان لم يغبن اوغبن يسيرا وقيمة ما انفق يعطيه القيمة بالعدل لايحسب فيها مايتغابن الناس بمثله وعلى هذا يكون اختلاف قول وبكل من هذه الوجوه يؤول ذلك الصقلى هذا التأويل والاول محتملان واما الثانى فخطأ لانه انما يعطيه قيمة ما انفق يوم البناء ولا يراعى فيه تغير لا أولو عكس هذا لكان أولى لان ماتقادم وتغير معرفة قيمته متعذر لتغيره ولا يتحقق كيف كان حاله يوم البناء فيجب 498 ان يعطيه ما انفق نقدا وما كان بالقرب لم يتغير فالقيمة فيه مخلصة فاذا اعطيها لم يظلم لانها متوسط بين ماغبن او غبن كيف وهو اذا طال الامد ينقص فيه فهذا يخرجه ويعطيه قيمته مقلوعا اه كلام ابن عرفة الذى ذكره فى كتاب العارية وقال فى كتاب الاستحقاق عقب ماتقدم ولما ذكر التونسى لفظ المدونة الى قوله فان ابى فهما شريكان زاد ثم رجع المكترى بما بقى له من الكراء على المشترى وهذه الزيادة لم أجدها فى الام ولكن الاصول تقتضى صحتها ثم قال التونسى

> ابن عرفة قلت هذا صواب جار على أصل المذهب فى تفسير قيمة البناء قائما حسبما تقدم فى كتاب العارية واطال

فانظر هل للمكترى منفعة بتقويم غرسه وبنائه على بقائه لعشر سنين فيصير قد انتفع ببعض انتفاع بارض الذى اكراها فى فكيف يرجع على المشترى بجميع كراء مابقى مع انتفاعه بالكراء الذى اكترى منه فان قيل اذا قومت له البناء على انه باق فى الارض الى الامد الذى اكترى اليه كنت اخذت من رب الارض جزأ من ارضه قبل انما قوم له قائما لدخوله بوجه شبهة فاذا امتنع رب الارض من ذلك اعطى قيمة ارضه كاملة لا بنائه فلا يظلم فلذا ان امتنع اشركت بينهما على ان ارضه كلها تقوم له وقيمة بناء البانى على انه ثابت فى الارض الى غاية الامد الذى اكترى اليه فصار ذلك الجزء مقوما مرتين فلا يتضرر واحد منهما قلت حاصله انه فسر قيمة البناء قائما بانها على بقائه بالارض الى الامد المذكور لا بما يبنى به خلاف ماتقدم للصقلى وقول الصقلى هو الصواب حسبما تقدم المازرى أكثر متأخرى الاشياخ على القدح فى قولها اعطى قيمة الغرس والبناء قائما بما تقدم للتونسى من لزوم اخذه ثمنا اكتراه مرتين ولم يذكر جواب التونسى وبأنه يصير قد قوم له مالا علكه وهو جزء من الارض الذى بطل عقد كرائه فيها ثم قال اذا قلنا ان مستحق الارض من المبتاع يعطيه قيمة البناء والغرس قائما المكترى فيحمل قوله فيها قائما الى غاية مدة الكراء لا الى الابد لانه لم يدخل على تأبيد البناء قلت وهذا التزام للسؤال وان المستحق من يده ان كان مشتريا يكون له قيمة بنائه قائما عله من الارض لانه وضع غلبه بنائه وهذا شئ لا أعرفه لاحد من اهل المذهب غير هذا الذى ذكره المازرى ثم قال وقد يقال عندى فى دفع الاعتراض ان مستحق الارض لما كان قادرا على الزام البانى والغارس قيمة ارضه براحا ولم يلزمهما اياها الزم قيمة البناء والغرس فى المشترى على التأبيد وفى المكترى على تمام المدة قلت قوله انه كان قادرا على الزامهما قيمة الارض براحا وهم لا يليق بطبقته فى فقه المذهب وكل هذا تخليط والصواب ماتقدم للصقلى حسبما قررناه والمعروف فى بناء المشترى وغرسه قيمته قائما على ماتقدم تفسيره فى العارية (قوله واطال) أى ابن عرفة

(قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله انه) أى التونسى (قوله بانها) اى قيمته (قوله على بقائه) أى البناء والغرس (قوله الى الامد المذكور) أى كما قال عبد الحق وشيوخه (قوله وقال) اى ابن عرفة (قوله والمعروف فى بناء المشترى وغرسه قيمته قائما) اى اذا استحقت منه الارض التى اشتراها ابن عرفة عقب هذا المازرى ذكر شيخنا عبد الحميد انه قيل فيمن بنى بوجه شبهة ان قيمة بنائه منقوضا واظنه انه عن شيخه ابى القاسم السيورى (قوله ان معنى قيمة البناء قائما قيمة ما يبنى به) فيه ان مذهب ابن القاسم ونص المدونة قيمة البناء قائما والمتبادر منه قيمة نفس البناء المختلفة بتأبيده وتأجيله بزمن طويل او بزمن قصير وفهمه على هذا عبد الحق وشيوخه والتونسى والمازرى وغيرهم وفسروه بان المراد قيامه الى غاية امد الكراء وبحث الصقلى بصرفه عن ظاهره وحمله على قيمة ما يبنى به وهى لا تختلف بتأبيد البناء ولا بتأجيله 499 بطويل ولا قصير وتبعه ابن عرفة وصوبه مرارا ويبطل فهم ابن يونس وابن عرفة قول ابن القاسم والمدونة قائما والله اعلم (قوله واطلت الخ) هذا كلام طفى (قوله مخالف للمدونة) أى لحكمها بان له اخراجه بالقرب بشرط ان يدفع له ما انفق اوقيمته (قوله الا ان ابن يونس صوبه) أى لزوم المعتاد اشارة للجواب عن المصنف (قوله فكلامه) اى المصنف (قوله فلو قال) اى المصنف (قوله تقريره) اى كلام المصنف (قوله بما ذكره ز) نصه (والا) تكن مقيدة باحدهما كاعرتك هذه الارض (فالمعتاد) فى مثلها لازم بالقول لان العرف كالشرط وهذا فيما اعير لبناء اوغرس وحصل لا ان لم يحصل ولا من معار لغيرهما على المذهب كدابة لكركوب وعبد لخدمة ثم ذكر ماهو كالاستثنا من قوله والا فالمعتاد فقال (وله الاخراج فى كبناء) وغرس ولو بقرب الاعارة لتفريطه حيث لم يقيد ان دفع ما انفق فكأنه قال والا فالمعتاد فى معار لبناء وغرس وحصلا الا ان يدفع له ما أنفق فلا يلزم المعتاد وله اخراج المستعير وتملك بنائه اوغرسه مع دفع جميع ما أنفقه على البناء والغرس (قوله ففعل) أى بنى أو غرس المستعير (قوله المشترطة) نعت مدة (قوله فى تخيير مالكها) صلة كاف التشبيه (قوله فى تكليف) صلة تخيير (قوله بقلع) صلة تكليف (قوله نقضه) بكسر النون اى منقوضه (قوله ودفع) عطف على تكليف (قوله لبانيه) صلة دفع (قوله مطروحا) حال من قيمة (قوله منها) اى قيمته (قوله لا يتولاهما) اى القلع والتسوية (قوله اخراجه) أى مستعير الارض بعد بنائها وغرسها

فى ذلك ثم قال بعد كلام نقله عن التونسى حاصله انه فسر قيمته قائما بانها على بقائه فى الارض الى الامد المذكور لا بما يبنى به خلاف ما تقدم للصقلى وقول الصقلى هو الصواب حسبما تقدم وقال بعد كلام نقله عن المازرى وكل هذا تخليط والصواب ما تقدم للصقلى حسبما قررناه والمعروف فى بناء المشترى وغرسه قيمته قائما على ما تقدم تفسيره فى العارية والذى فى العارية هو قيمة ما يبنى به وهو قول المصنف ان دفع ما انفق أو قيمته وحينئذ لا يأتى تقييد عبد الحق المذكور اذ لا تختلف القيمة حسبما اشار له الصقلى والحاصل ان مذهب ابن القاسم هو المعروف فى المذهب ان معنى قيمة البناء قائما قيمة ما يبنى به لا فرق بين العارية والاستحقاق من مشتر او مكتر وحينئذ لا يأتى التقييد المذكور عن عبد الحق ولا الفرق بين العارية ومسئلة الاستحقاق اذ الكلام سواء ولا تختلف القيمة بذلك كما علمت واطلت لانى لم أر من تكلم على المسئلة من الشراح والله الموفق *(الثالث)* البنانى قوله والا فالمعتاد مخالف بظاهره للمدونة الا أن ابن يونس صوبه وقوله وله الاخراج موافق للمدونة فكلامه متناقض فلو قال والا فالمعتاد على الارجح وفيها له الاخراج فى كبناء ان دفع ما انفق لاجاد قاله غ ح وكلام غ صحيح لا غبار عليه وتأول عج تبعا للبساطى تقريره بما ذكره ز ليوافق المدونة ولم يرتضه ح لاحتياجه الى تقدير كثير (وان) اعار أرضا للبناء أو غرس مدة معلومة ففعل و(انقضت مدة البناء والغرس) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المشترطة فى عقد الاعارة أو المعتادة ان اطلقت (ف)حكم بناء المستعير وغرسه (ك)حكم بناء وغرس ذى (الغصب) للارض فى تخيير مالكها فى تكليف البانى والغارس بقلع بنائه وغرسه ونقل نقضه وتسوية الارض ودفع قيمته مقلوعا لبانيه وغارسه مطروحا منها اجرة القلع والتسوية ان كان البانى والغارس لا يتولاهما بنفسه ولا بخدمه ق فيها لابن القاسم ان أردت اخراجه بعد امد يشبه انك أعرته الى مثله فلك ان تعطيه قيمة البناء والغرس مقلوعا محمد بعد طرح اجر القلع والا أمرته بقلعه الا أن يكون مما لا قيمة له ولا نفع فيه اذا قلع مثل الجص فلا شئ للبانى فيه وكذلك لو ضربت

لعاريته أجلا فبلغه فليس لك ههنا اخراجه قبل الاجل وان اعطيته قيمة ذلك قائما (وان ادعاها) أى الاعارة (الآخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة لارض غيره البانى أو الغارس أو الزارع أو الساكن فيها أو غيرها كالدار والدابة والثوب (وادعى المالك) للارض أو غيرها (الكراء) ولا بينة لاحدهما على دعواه (فالقول) المعتبر المحكوم به (له) أى المالك لان الاصل المعاوضة (بيمين) من المالك أنه لم يعره وآجره لدفع دعوى الآخذ فى كل حال (الا أن يأنف) أى يتحاشى ويتعالى (مثله) أى المالك فى المنزلة والعظمة (عنه) أى الكراء فالقول للآخذ بيمينه انه ما اكراه ولقد اعاره فان نكل حلف المالك وأخذ الكراء الذى ادعاه فان نكل فله كراء مثله افاده تت ق فيها لابن القاسم ومن ركب دابة رجل الى بلد وادعى انه اعاره اياها وقال ربها بل أكريتها منه فالقول قول ربها ابن يونس لانه ادعى عليه معروفا ابن القاسم الا أن يكون مثله لا يكرى الدواب لشرفه وقدره اه ابن الحاجب الا أن يكذبه العرف ابن عبد السلام ليس مرادهم أن لا تكون عادة المالك ان يكرى ما تنازعا فيه بل مرادهم مع ذلك ان يكون شرفه يأبى الكراء لغيره ويأنف من مثله وتبعه فى التوضيح والمختصر قلت وهو نص ابن القاسم طفى قول تت فان نكل أخذ كراء مثله تبع فيه الشارح وعزاه لاشهب وهو كذلك فى النوادر ونصها وان كانت الدابة للشريف العظيم الذى يأنف مثله من كراء دابته صدق الراكب مع يمينه فان نكل حلف ربها وأخذ الكراء الذى زعم فان نكل أخذ كراء مثله قاله أشهب اه وانظر هل هو وفاق أو خلاف اه ونقله البنانى وشبه فى ان القول للمالك فقال (ك) تنازع المالك والمستعير فى (زائد المسافة) بان قال المالك أعرتك الدابة لتركبها من مصر الى العقبة وقال المستعير بل الى الازلم مثلا فالقول للمالك (ان لم يزد) أى لم يركب المستعير القدر الزائد على المسافة التى وافقه عليها المالك بان تنازعا عند العقبة أو قبلها (والا) أى وان زاد المستعير أى ركب المسافة الزائدة على ما قال المالك بان تنازعا بعد بلوغ الازلم والمستعير راكب عليها (ف) القول (للمستعير فى نفى الضمان) اذا تعيبت الدابة فى المسافة الزائدة على ما قال المالك (و) فى نفى (الكراء) للمسافة الزائدة على ما قال المالك ان بلغت الازلم سالمة عند ابن القاسم ق ابن القاسم وجدت فى مسائل عبد الرحيم ان مالكا رضى الله تعالى عنه قال فيمن استعار دابة فركبها الى موضع فلما بلغه زعم ربها انه اعاره اياها الى دونه أو الى بلد آخر فالقول قول المستعير ان ادعى ما يشبه مع يمينه وكذلك فى سماع ابن القاسم نصا سوا قال ابن القاسم فيه وذلك اذا ركب ورجع وان لم يركب بعد فالمعير مصدق مع يمينه وكن أسكنته دارك أو أخدمته عبدا فبعد سنة قال هى المدة سنة وقلت أنت شهر فهو مصدق مع يمينه الا أن يدعى عليك ما لا يشبه ولو لم يقبض المسكن ولا العبد فانت مصدق مع يمينك ابن يونس وهذا من قوله يؤيد ان القول قوله فى رفع الضمان والكراء لان مستعير الدار لو ثبت عداؤه لمجاوزة المدة التى استعارها اليها فانهدمت الدار بامر من الله تعالى فى تلك المدة فلا يضمنها لانه انما تعدى على السكنى فلا يكون اسوأ حالا من غاصب السكنى فكيف بمن لم يثبت عداؤه فاذا ثبت انه لا يضمنها فلا يبق الا أن يكون القول

(قوله فبلغه) اى المستعير تمام الاجل (قوله ههنا) اى عند ضرب الاجل (قوله لارض غيره) صلة آخذ (قوله البانى) نعت الآخذ (قوله فيها) اى الارض تنازع ٥٠٠ فيه البانى وما عطف عليه (قوله او غيرها) اى الارض عطف عليها (قوله انه لم يعره وآجره) بيان لصيغة يمينه النافية لدعوى خصمه المثبتة دعواه (قوله لدفع دعوى الآخذ) علة يمين (قوله فان نكل) اى الآخذ (قوله فان نكل) اى المالك (قوله فله) أى المالك (قوله مثله) اى المأخوذ (قوله وادعى) أى الراكب (قوله انه) اى الرجل صاحب الدابة (قوله منه) اى للراكب (قوله لانه) اى الراكب (قوله عليه) اى ربها (قوله مثله) اى ربها (قوله يكذبه) اى ربها (قوله شرفه) اى ربها (قوله الازلم) بفتح الهمز واللام وسكون الزاى بلد بساحل بحر القلزم (قوله فيه) اى السماع (قوله وذلك) اى تصديق المستعير (قوله اذا ركب) اى المستعير المسافة التى ادعاها (قوله وان لم يركب) اى المستعير المسافة التى ادعاها (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله قال) اى الساكن او المخدم بفتح الدال (قوله فهو) اى الساكن او المخدم (قوله يدعى) اى الساكن او المخدم (قوله ولو لم يقبض) اى المستعير (قوله من قوله) اى ابن القاسم رضى الله تعالى عنه حال من فاعل يؤيد الراجع للمبتدا (قوله قوله) اى المستعير

القول قوله فى السكنى ورفع الكراء طفى فى نفى الضمان والكراء صرح به لرد قول أشهب القول قوله فى نفى الضمان فقط لا فى نفى الكراء البنانى فى ضيح أى وان ركب الى الغاية فقال ابن القاسم فى المدونة القول قول المستعير ان ادعى ما يشبه مع يمينه وهذا الحكم لم يذكر فى المدونة ان ابن القاسم قال به بل قال وجدت فى مسائل عبد الرحيم ذلك نعم ظاهر الحال انه قائل بذلك وذكر ابن يونس ان مقتضى قول ابن القاسم ان القول قول المستعير فى سقوط الضمان والكراء وأن سحنون وأشهب قالا القول قول المستعير فى سقوط الضمان فقط والقول للمعير فى الكراء يحلف المستعير لاسقاط الضمان والمعير لاخذ الكراء وبالغ على كون القول قول المالك اذا تنازعا فى زائد المسافة قبل ركوبها وكون القول قول المستعير بعده ان كان قبضها المستعير بنفسه من مالكها المعير بل (وان كان قبضها برسول) من المستعير للمعير (مخالف) للمعير اذا تنازعا قبل الزيادة وللمستعير ان تنازعا بعدها فتلغى شهادته لانها شهادة على فعل نفسه ق أشهب من بعث رسولا الى رجل يعيره دابة الى برقة فاعاره فركبها المستعير الى برقة فعطبت فقال المعير انما اعرته الى فلسطين وقال الرسول الى برقة فشهادة الرسول هنا لا تجوز للمستعير ولا عليه لانه انما شهد على فعل نفسه ويحلف المستعير انه ما استعارها الا لبرقة ويسقط عنه الضمان فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب برسول موافق أو مخالف ما ذكره من تساوى الحكم هو بالنسبة الى أشهب صحيح وأما عند ابن القاسم ففى المدونة فيمن بعث رسولا الى رجل ليعيره دابته الى برقة فقال الرسول الى فلسطين فعطبت عند المستعير واعترف الرسول بالكذب ضمنها وان قال بذلك أمرتنى وأكذبه المعير فلا يكون الرسول شاهدا لانه خصم وتمت المسئلة هنا فى أكثر الروايات وعليه اقتصر البرادعى وزاد ابن أبى زيد فى مختصره والمستعير ضامن الا أن تكون له بينة على ما زعم وصحت هذه الزيادة فى رواية يحيى بن عمرو على هذه الزيادة فليس الحكم متساويا اه كلام ضيح وأصله لابن عبد الحكم لكن لا يتأتى جرى كلام المصنف على مذهب ابن القاسم فى المدونة ويكون درج على رواية الاكثر فى عدم زيادة الضمان اذ المخالفة لاشهب انما تأتى عليها ولما ذكر ابن عبد السلام قول أشهب قال ولابن القاسم فى المدونة ما يقرب منه ثم ذكر لفظ أشهب ولفظ المدونة على رواية الاكثر وذكر الزيادة المذكورة فقال فاورثت هذه الزيادة اشكالا على ابن القاسم لانه وافق أشهب على سقوط الضمان فى المسئلة السابقة وخالفه فى هذه اه فظهر لك ان لا حاجة لجرى كلام المصنف على قول أشهب وان قول تت وعليه درج المصنف لا على قول ابن القاسم فيها غير ظاهر وغره فيه نقله للمدونة على ثبوت الزيادة المذكورة مقتصرا عليه وما ذكرنا من ان رواية الاكثر

(قوله قوله) اى المستعير (قوله وان ركب) اى المستعير (قوله بل قال) اى ونة (قوله انه) اى فى المدا ابن القاسم (قوله فتلغى) بضم التاء وفتح الغين المعجمة (قوله فلسطين) بفتح الفاء واللام وسكون السين واهمال الطاء آخره نون (قوله من تساوى الحكم) اى فى موافقة الرسول ومخالفته بيان ما (قوله هو بالنسبة الخ) خبر ما (قوله صحيح) خبر هو (قوله فعطبت) اى الدابة (قوله ضمنها) اى الرسول الدابة (قوله وان قال) اى الرسول (قوله بذلك) اى ركوب ٥٠١ المستعير الدابة الى فلسطين صلة امرنى (قوله امرنى) اى المعير (قوله واكذبه) اى الرسول (قوله فلا يكون الرسول شاهدا) اى على المعير (قوله لانه) اى الرسول (قوله خصم) اى المعير (قوله وعليه) أى تمامها الى هنا صلة اقتصر (قوله ضامن) اى للدابة (قوله الا ان تكون له) اى المستعير (قوله على ما زعم) اى المستعير (قوله فليس الحكم) اى فى موافقة الرسول المستعير ومخالفته (قوله متساويا) اذ الحكم فى الموافقة ضمان المستعير وفى المخالفة ضمان الرسول (قوله ويكون) اى المصنف (قوله عليها) اى عدم الزيادة وانثه لاكتسابه التأنيث من المضاف اليه (قوله قال) اى ابن عبد السلام (قوله منه) اى قول اشهب (قوله ثم ذكر) اى ابن عبد السلام (قوله على رواية الاكثر) اى المدونة بعدم الزيادة (قوله وذكر) أى ابن عبد السلام (قوله فقال) اى ابن عبد السلام (قوله لانه) اى ابن القاسم (قوله على سقوط الضمان) أى عن المستعير (قوله فى المسئلة السابقة) اى قبض المستعير الدابة بنفسه وركوبه المسافة التى ادعاها. قوله وخالفه) اى ابن القاسم اشهب (قوله فى هذه) اى موافقة الرسول للمستعير (قوله وعليه) اى قول اشهب صلة درج (قوله فيها) اى المدونة (قوله غير ظاهر) خبران (قوله وغره) اى تت (قوله فيه) اى قوله وعليه درج المصنف الخ (قوله نقله) اى تت (قوله عليه) أى ثبوت الزيادة المذكورة (قوله من ان رواية الاكثر على سقوطها) بيان ما

على سقوطها هو كذلك فى ابن عبد السلام وضيح وعبارة عياض المستعير ضامن الا أن تكون له بينـة على مازعم ثبتت هذه الزيادة فى كتبنا وأصول شيوخنا فى كثير من راوية الاندلسيين والقرويين وليست فى رواية سليمان بن سالم ولا يزيد بن أيوب وصحت فى رواية يحيى بن عمر قال أبو القاسم اللبيدى وهى مطروحـة من رواية جبـلة بن حمود وأدخلها أبو محمد وغـيره من المختصرين وأسقطها البرادعى وقد قال أشهب لا يضمن المستعير ويحلف انه ما أمره الا الى برقة قال بعضهـم وكذلك يجب ان يقول ابن القاسم وشـبه فى عـدم الضمـان فقال (كدعواه) أى المسـتعير (ردما) أى المعار الذى (لم يضمن) ه الرسول وهو ما لا يغاب عليه كالحيوان لمعيره وانكره معـيره فيصدق المستعير بيمينه ابن المواز كل من يقبل قوله فى التلف فهو مقبول فى الرد ولو ردها مع عبده أو أجيره فعطبت أو ضلت فلا يضمنها لانه شان الناس وان لم يعلم ضياعها الا بقول الرسول وهو مأمون أو غير مأمون ذلك سواء وفهم من قوله رد ما لم يضمن انه لو ادعى رد ما يضمن وهو ما يغاب عليه فلا يقبل قوله وهو كذلك قاله تت ق مطرف يصدق المستعير مع يمينه اذا ادعى رد ما لا يغاب عليه الا ان كان قبضه ببينة فلا يصدق ابن رشد من حق المستعير ان يشهد على المعير فى رد العارية وان كان دفعها اليه بلا اشهاد بخلاف الوديعة لان العارية تضمن والوديعـة لا تضمن اللخمى ان اختلفا فى الرد فالقول قول المعير بيمينه عند ابن القاسم فى كل ما لا يصدق فى ضياعه محمد سواء أخذه ببينة أو بغير بينة (وان) أتى شخص شخصا و(زعم) أى قال الشخص الحر أو العبد الا ٓتى (انه مرسل) بضم الميم وسكون الراء وفتح السين من فلان الى فلان (لاستعارة حلى) بفتح فسكون أو بضم فكسر فدفعه المرسل اليـه للرسول (وتلف) الحلى من الرسول (ضمنه) أى الحلى (مرسله) أى الرسول بكسر السين (ان صدقه) بفتحات مثقلا أى المرسل الرسول فى انه أرسله ولا يضمنه الرسول لا ئتمانه عليه (والا) أى وان لم يصدقه فى اخباره بارساله (حلف) المدعى عليه الارسال انه ما أرسله (وبرئ) من الضمـان (ثم حلف الرسول) انه أرسله وبرئ أيضا ق سمع عيسى ابن القاسم فى الامة والحرة تأتى قوما تستعير منهم حليا لاهلها وتقول هم بعثونى فيتلف فان صدقها أهلها فهـم ضامنون وبرئت وان جحدوا حلفوا وبرئوا وحلفت لقـد بعثوهـا وبرئت لان هؤلاء قد صدقوها انها أرسلت اليهم (وان اعترف) أى أقر الرسول (بالعـداء) بفتح العين المهـملة ممدودا أى التعـدى والكذب فى الاخبار بالارسال (ضمن الحر) الا ٓن المستعار فى ذمته (و) ضمن (العبـد فى ذمته) لا فى رقبته ويتبع (ان عتق) سمع عيسى ابن القاسم وان أقر الرسول انه تعدى وهو حر ضمن وان كان عبـدا كان فى ذمته ان عتق يوما ما ولا يلزم رقبته باقراره ولو قال الرسول أوصلت ذلك الى من بعثنى لم يكن عليه

(قوله هو كذلك) خبر با (قوله هذه الزيادة) اى المستعير ضامن الخ (قوله فى كثير الخ) بدل من فى كتبنا الخ (قوله وليست) اى هذه الزيادة (قوله وصحت) أى هذه الزيادة (قوله وهى) أى هذه الزيادة (قوله وادخلها) اى الزيادة المذكورة (قوله واسقطها) اى الزيادة المذكورة (قوله ويحلف) اى المستعير (قوله انه) أى المعير (قوله ما امره) اى المعير الرسول (قوله الرسول) فاعل رد المضاف لمفعوله (قوله وهو) اى مالا يضمنه (قوله لمعيره) صلة رد (قوله وانكره) اى الرد (قوله فيصدق) اى المستعير أى فى دعواه رد رسوله مالم يضمن لمعيره (قوله فهو) اى قوله (قوله ولو ردها) اى المستعير العارية لمعيرها (قوله مع عبده او أجيره) اى المستعير (قوله فلا يضمنها) أى المستعير العارية (قوله لانه) أى رد العارية مع عبده او أجيره (قوله وان لم يعلم) اى المستعير (قوله ضياعها) اى العارية (قوله وهو) اى رسوله (قوله وفهم) بضم فكسر (قوله انه) أى المستعير (قوله يصدق) أى بضم ففتح مثقلا (قوله اذا ادعى) أى المستعير (قوله قبضه) اى المستعير المعار (قوله يشهد) بضم فسكون فكسر اى المستعير (قوله وان كان دفعها) أى المعير العارية (قوله اليه) أى المستعير (قوله اختلفا) اى المعير والمستعير (قوله فى الرد) أى العارية لمعيرها (قوله المدعى) بفتح العين (قوله لاهلها) صلة تستعير (قوله فيتلف) بفتح الياء واللام اى الحلى من يد الامة او الحرة بلا تعد ولا تفريط منها (قوله فان صدقها اهلها) ولا اى على ارسالها (قوله وبرئت) اى المرسلة من الضمـان (قوله الا ٓن) اى بلا تأخير (قوله وهو) اى الرسول الخ ـال (قوله ضمن) اى الرسول الحلى (قوله وان كان) اى الرسول (قوله كان) اى الحلى (قوله فى ذمته) اى العبد (قوله ولا يلزم) اى الضمـان (قوله رقبته) اى العبد (قوله باقراره) أى العبد بالتعدى (قوله ذلك) أى الحلى مثلا (قوله عليه) اى الرسول

ولاعليهم الا اليمين (وان قال) اى الرسول (اوصلته) اى المستعار (لهم) اى الباعثين وانكروا ايضا (فعليه) اى الرسول اليمين انه أوصلهم (وعليهم) اى الباعثين (اليمين) انه لم يوصلهم وبرئوا البنانى ماذكره المصنف فى هذه المسئلة كله نص سماع عيسى ابن القاسم وصدر به ابن يونس ثم قال وقال سحنون عن اشهب اذا قال العبد سيدى أرسلنى واوصلت العارية اليه او تلفت وسيده منكر فذلك فى رقبته كجنايته ولو كان حرا كان ذلك فى ذمته وسألت عنها ابن القاسم فقال ان أقر السيد بارساله غرم وان انكره فذلك فى رقبة العبد لانه خدع القوم أبو عمران اراد ان ثبت اخذه المعار ببينة وقال ابن رشد مافى سماع سحنون هو الذى يأتى على مافى كتاب الوديعة منها اه فتبين ان ما مشى عليه المصنف مخالف لها ولما قدمه فى الوديعة فى قوله ولو بدفعها مدعيا انك امرته بها الى قوله ورجع على القابض طفى ومذهب المدونة هو المعتمد وقول المصنف فعليه وعليهم اليمين الخ طفى لا يأتى على المشهور سواء انكر الارسال أم لا أما الاول فكما تقدم واما الثانى فلان الرسول دفع لغير اليد التى دفعت اليه بغير اشهاد فيغرم على المشهور وصرح به فى معين الحكام وقول الحط والزرقانى ان أقروا بالارسال ضمنوا غير ظاهر (ومؤنة) بفتح الميم وضم الهمزة اى ما يصرف فى (اخذها) أى العارية اى حملها لمكان مستعيرها (على المستعير) قاله فى المقدمات ق ابن رشد اجرة حمل العارية على المستعير وشبه فى كونها على المستعير فقال (ك) مؤنة (ردها) أى العارية لمكان معيرها فانها على مستعيرها أيضا (على الاظهر) عند ابن رشد من الخلاف ق ابن رشد اختلف فى اجرة رد العارية فقيل على المستعير وهو الاظهر لان المعير فعل معروفا فلا يغرم اجرة معروف صنعه (وفى) كون (علف الدابة) المستعارة وهى عند مستعيرها عليه أو على معيرها اذ لو كان على المستعير لكان كراء وربما يكون علفها أكثر من كرائها فى زمن الغلاء فينتفى المعروف وتصير كراء (قولان) لم يطلع المصنف على أرجحية أحدهما على الآخر حكاهما أبو الحسن الصغير وظاهر كلامه طالت مدة العارية أم لا وهو كذلك وقال بعض المفتين هو على المعير فى الليلة والليلتين وعلى المستعير فيما زاد عليهما قاله تت ق فى الاستغناء بعض اصحابنا من استعار دابة أو شيأ له نفقة فذلك على صاحبها وليس على المستعير منه شئ لانه لو كان على المستعير لكان كراء ويكون العلف فى الغلاء أكثر من الكراء ويخرج من عارية الى كراء ولبعض المفتين الا فى الليلة والليلتين فذلك على المستعير وقيل أيضا فى الليلة والليلتين على ربها واما فى المدة الطويلة والسفر البعيد فعلى المستعير كنفقة العبد المخدم وكأنه أقيس والله اعلم البنانى اللائق باصطلاحه التعبير بالتردد وتقدم جوابه مرارا بان مراده ان وجد فى كلامى فهو اشارة الى كذا والله سبحانه وتعالى أعلم

* (باب) فى بيان حقيقة الغصب واحكامه * (الغصب) أى حقيقته شرعا واما لغة فهو اخذ

(قوله كله) توكيد ما (قوله وصدر) بفتحات مثقلا (قوله ثم قال) اى ابن يونس (قوله وسيده منكر) حال اى ارساله (قوله رقبته) اى العبد (قوله كجنايته) اى العبد (قوله ولو كان) اى زمن الارسال (قوله ذلك) اى عوض ما اخذه (قوله وسألت) بضم تاء المتكلم سحنون (قوله عنها) أى المسئلة (قوله فقال) اى ابن القاسم (قوله غرم) اى السيد عوض ما اخذه العبد (قوله وان انكره) اى سيده ارساله (قوله لانه) اى العبد (قوله اراد) اى ابن القاسم (قوله اخذه) أى العبد (قوله منها) اى المدونة (قوله لها) اى المدونة (قوله ومذهب المدونة) هو المعتمد وقد صرح ابن رشد بان سماع عيسى هذا مخالف للمدونة ونصه باختصار ابن عرفة فى الوكالة فى مسئلة تشبه هذه فنى كون القول قول الموكل فيحلف ما وكله ويضمن الوكيل أو قوله لتصديق الدافع له قولان الآتى على مافى الوديعة منها مع قول اشهب وسماع سحنون ابن القاسم فى كتاب العارية وسماعه عيسى فيه اه فعلى المصنف الجرى على مذهب المدونة اه طفى (قوله الاول) أى انكارهم ارساله (قوله فكما تقدم) أى من مخالفته مذهب المدونة (قوله واما الثانى) أى فعليه وعليهم اليمين (قوله يصرف) بضم فسكون ففتح (قوله اختلف) بضم التاء (قوله عليه) أى مستعيرها (قوله اذ لو كان) أى العلف (قوله وتصير) أى العارية (قوله كراء) اى مكتراة (قوله هو) أى العلف (قوله صاحبها) أى معيرها (قوله منه) أى العلف (قوله لانه) أى العلف (قوله ربها) أى معيرها (قوله وكأنه) بفتحات مثقلا

* (باب) الغصب *

(قوله غير منقعة) فصل مخرج اخذ منفعة ظلما قهرا فانه تعد لاغصب (قوله فيخرج اخذه) اى المال تفريع على قهرا (قوله غيلة) بكسر الغين المعجمة (قوله فيه) اى اخذ الغيلة (قوله لانه) اى اخذ الغيلة (قوله وحرابة) عطف على غيلة تفريع على لابخوف قتال (قوله مختصرا) بكسر الصاد حال من ابن الحاجب (قوله اخذ المال الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله يبطل الخ) خبر قول (قوله طرده) أى كونه يلزم من وجوده وجود معرفته (قوله باخذ المنافع كذلك) اى عدوا ناقهرا صلة يبطل (قوله كسكنى ربع) بفتح الراء أى عقار عدوا ناقهرا (قوله وليس) اى المذكور من سكنى ربع أو خربة الخ حال فقد وجد فيه الحد وانتفى عنه المحدود (قوله وتعقب) بضم التاء وكسر العين اى قول ابن الحاجب اخذ المال عدوا ناقهرا من غير حرابة (قوله بتركيبه) أى حد ابن الحاجب (قوله وهو) أى التركيب (قوله وقف) اى توقف (قوله معرفته) اى المحدود (قوله منه) أى المحدود (قوله اعمه) أى المحدود ومفهومه ان وقف معرفته على معرفة حقيقة أخرى اعم منه او اخص من اعمه ليس تركيبا بل هو لازم فى كل حد فان معرفة المحدود تتوقف على معرفة جنسه الاعم منه وفصله الاخص من جنسه الاعم منه (قوله ذكر القيود) الى الاقلته مفعول قول المضاف لفاعله (قوله بحرف السلب) أى كقول ابن الحاجب من غير حرابة (قوله لايحصل به) اى ذكر القيد بحرف السلب خبره (قوله إجمالا) أى خفاء (قوله يرد) بضم ففتح مثقلا خبر قول (قوله الاضافى) اى المضاف لشئ خاص (قوله الثبوت) مفعول محتملا (قوله ولذا) أى افادته ماذكر علة صح (قوله وروده) أى العدم الاضافى (قوله فى كلام العرب) صلة صح (قوله والقرآن) عطف على كلام (قوله والخاصية) أى الخاصة (قوله من الماهيات الجعلية) اى المجعولة خبر الخاصية (قوله الاصطلاحية) صفة كاشفة للجعلية (قوله يصح كونها عدمية) خبر ثان للخاصية على (قوله ولذا) اى صحة كون الخاصية عدمية علة النفى عقبه (قوله القياس) مفعول حد المضاف لفاعله (قوله بقوله) صلة حد (قوله حمل معلوم على معلوم) اى من حيث تصورهما كحمل النبيذ على الخمر والارز على البر (قوله فى اثبات) صلة حمل (قوله لهما) أى المعلومين (قوله اونفيه) اى الحكم (قوله عنهما) أى المعلومين (قوله بامر جامع) صلة حمل (قوله بينهما) اى المعلومين (قوله من اثبات حكم الخ) بيان لامر جامع (قوله أونفيها) أى الصفة (قوله باشتماله) اى الحد المذكور صلة يتعقب (قوله على قيدين عدميين) أى اونفيه عنهما اونفيها (قوله عليه) اى الحد المذكور صلة ايراد اقول بحول الله وقوته قول ابن عبد السلام ذكر القيود فى الرسم بحرف السلب معناه والله اعلم دالا على ماليس اعم من المعرف ولا اخص من اعمه وهو التركيب الذى اوردوه وافادة العدم الاضافى نفى محتمل الثبوت لايكفى فى التعريف المقصود منه شرح الماهية وان كفى فى النعت المقصود منه مجرد التمييز والله اعلم (قوله رفع اليد المستحقة) بكسر الحاء المهملة الخ و يرد عليه انه يشمل التعدى

شئ ظلما الجوهرى غصب الشئ اخذه ظلما او الاغتصاب مثله (اخذ) بفتح فسكون مصدر مضاف لمفعوله جنس شمل المعرف وغيره واضافته (مال) فصل مخرج أخذ غيره اخذا (قهرا) فصل ثان مخرج أخذ مال بلا قهر باشتراء أو قبول هبة وصدقة وعارية ووديعة ورهن أو بسرقة او اختلاس (تعديا) اى ظلما فصل ثالث مخرج أخذ مال قهرا بحق كاخذ دين ووديعة ودية وارش جناية وعوض متلف ومسروق ومغصوب ممن هو عليه قهرا (بلا حرابة) اى مقاتلة فصل رابع مخرج الحرابة ابن عرفة الغصب أخذ مال غير منفعة ظلما قهرا لابخوف قتال فيخرج اخذه غيلة اذ لاقهر فيه لانه بموت مالكه وحرابة وقول ابن الحاجب مختصرا كلام ابن شاس اخذ المال عدوانا قهرا من غير حرابة يبطل طرده باخذ المنافع كذلك كسكنى ربع وخربة وليس غصبا بل تعديا وتعقب بتركيبه وهو وقف معرفته على معرفة حقيقة أخرى ليست اعم منه ولا اخص من اعمه وقول ابن عبد السلام ذكر القيود فى الرسم بحرف السلب لايحصل به تمييز بل يوجب اجمالا فانك لاتشاء تقول مثل ذلك فى حد او رسم الااقلته يرد بان العدم الاضافى يفيد نفى ما كان محتملا الثبوت افادة ظاهرة ولذا صح وروده فى النعوت فى كلام العرب والقرآن كقوله تعالى غير المغضوب عليهم ولا الضالين والخاصية من الماهيات الجعلية الاصطلاحية يصح كونها عدمية ولذا لم يتعقب الاشياخ حد القاضى القياس بقوله حمل معلوم على معلوم فى اثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بامر جامع بينهما من اثبات حكم او صفة او نفيها باشتماله على قيدين عدميين مع كثرة ايراد الاسئلة عليه وفى الذخيرة عرف بعضهم الغصب بانه رفع اليد المستحقة ووضع اليد العادية قهرا وقيل وضع اليد العادية قهرا و ينبغى

على التعدى فيبين ان الغاصب من الغاصب غاصب على الثانى لا على الاول لكونه لم يرفع اليد المستحقة * (تنبيهات الاول) * المراد بالاخذ الاستيلاء على المال وان لم يحزه الغاصب لنفسه بالفعل فاذا استولى الظالم على مال شخص قهرا تعديا فاستيلاؤه غصب ولو ابقاه بموضعه الذى وضعه ربه فيه * (الثانى) * فى المقدمات التعدى على رقاب الاموال سبعة أقسام لكل قسم منها حكم يخصه وهى كلها مجمع على تحريمها وهى الحرابة والغصب والاختلاس والسرقة والخيانة والادلال والجحد * (الثالث) * فى التنبيهات الغصب يطلق فى لسان العرب على اخذ كل ملك بغير رضا صاحبه من ذوات او منافع وكذلك التعدى سرا او جهرا أو اختلاسا او سرقة او خيانة أو قهرا غير انه استعمل فى عرف الفقهاء فى أخذ اعيان المتملكات بغير رضا اربابها وغير ما يجب على وجه القهر والغلبة من غير ذى سلطان وقوة واستعمل التعدى عرفا فى التعدى على عينها او منافعها سواء كان للمتعدى فى ذلك يد باذن اربابها او لم يكن كالقراض والودائع والاجارة والصناع والبضائع والعوارى وفرق الفقهاء بين الغصب والتعدى بوجوه منها ان الغاصب يضمن المغصوب يوم غصبه لانه يوم وضع يده عليه والمتعدى يوم التعدى وان الغاصب يضمن الفساد اليسير والمتعدى لا يضمن الا الكثير وان المتعدى يضمن كراء ما تعدى عليه وأجرته بكل حال عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه وقال فى الغاصب لا كراء عليه وفى هذه الاصول اختلاف بين أصحابنا معلوم * (الرابع) * ابن عرفة معرفة حرمته فى الدين ضرورية لان حفظ الاموال احدى الكليات التى اجتمعت الملل عليها (وأدب) بضم الهمز وكسر الدال مشددة (غاصب مميز) بضم ففتح فكسر مثقلا ولو صبيا بضرب او حبس باجتهاد الحاكم لدفع الفساد بين العباد كتأديبه على الزنا والسرقة وغيرهما تحقيقا للاصلاح وتهذيبا للاخلاق وتضريب البهائم للاستصلاح والتهذيب ومفهوم مميز عدم تأديب غيره ق ابن رشد يجب على الغاصب لحق الله تعالى الادب والسجن على قدر اجتهاد الامام ليتناهى الناس عن حرمات الله تعالى الا ان كان صغيرا لم يبلغ الحلم فان الادب يسقط عنه لحديث رفع القلم الحديث وقيل ان الامام يؤدبه كما يؤدب الصغير فى المكتب ويؤخذ بحق المغصوب منه وان كان صبيا لا يعقل وقيل ان ما اصابه هدر كالبهيمة العجماء ابن عرفة ويؤدب فاعله لانه ظلم ابن رشد واللخمى وابن شعبان وغيرهم فى حق الله تعالى الادب والسجن بقدر

(قوله رقاب الاموال) اضافته للبيان (قوله والادلال) بكسر الهمز واهمال الدال أى المحاباة بمثناة تحتية (قوله لسان) أى كلام (قوله من ذوات الخ) بيان ملك (قوله وكذلك) أى الغصب فى اطلاقه فى كلام العرب على اخذ كل مملوك بغير رضا مالكه ذاتا كان او منفعة (قوله غير انه) أى الغصب (قوله استعمل) بضم التاء وكسر الميم (قوله اعيان) أى ذوات (قوله المتملكات) بفتح اللام والاضافة اليه للبيان (قوله وغير ما يجب) عطف على غير اخرج به اخذ ما يجب من دين ووديعة ودية وارش جناية وعوض متلف ومسروق ومغصوب ممن هو عليه (قوله من غير ذى سلطان) احترز به عن الحرابة (قوله وقوة) تفسير سلطان (قوله واستعمل) بضم التاء وكسر الميم (قوله على عينها او منافعها) أى المتملكات ٥٠٥ أى بغير رضا اربابها على وجه القهر من غير ذى قوة (قوله كالقراض الخ) أى اذا تعدى عليها من اذن له فى وضع يده عليها امثلة للمتعدى الذى له يد على ما تعدى عليه (قوله وفرق) بفتحات مخففا (قوله غصبه) أى استيلائه على المغصوب (قوله يوم التعدى) أى سواء كان هو يوم الاستيلاء او متأخرا عنه (قوله وان المتعدى يضمن كراء ما تعدى عليه) اى ولو لم يستعمله (قوله واجرته) عطف على كراء مرديف له (قوله بكل حال) أى سواء استعمل الشئ أم لا (قوله وقال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لا كراء عليه) أى ان لم يستعمل المغصوب (قوله حرمته) أى الغصب (قوله فى الدين) صلة ضرورية (قوله لان حفظ الاموال الخ) فيه ان حرمة الغصب متعلقة بالغاصب وحفظ المال واجب على صاحبه وان الحفظ الواجب صيانة المال عن تلفه بنحو حرق أو غرق بحيث لا ينتفع به احد لا منعه من غاصب أو محارب أو نحوهما (قوله بضرب) صلة أدب (قوله باجتهاد) تنازع فيه ضرب وحبس (قوله لدفع الفساد) علة أدب (قوله كتأديبه) اى المميز (قوله لحق) الله تعالى علة يجب (قوله الادب) فاعل يجب (قوله على قدر اجتهاد الامام) تنازع فيه الادب والسجن (قوله ليتناهى الناس الخ) علة يجب الادب والسجن (قوله يؤدبه) اى الصغير (قوله اصابه) اى الصغير (قوله فاعله) اى الغصب (قوله لانه) اى الغصب (قوله فى حق الله تعالى) خبر مقدم (قوله والسجن) بفتح السين

(قوله ادبه) أى الصغير (قوله عنه) أى الصغير (قوله وثبوته) أى ادب الصغير (قوله كما يؤدب) أى الصغير (قوله فى حالتها) اى المدونة (قوله ما كسره) أى الصبى فاعل يلزم (قوله من متاع) بيان ما (قوله او افسده) عطف على كسره (قوله ضمنه) اى الصبى (قوله وفيها) أى المدونة (قوله المودع) بالفتح (قوله وفى دياتها) اى المدونة (قوله ان بلغ) اى ارش جنايته (قوله الثلث) اى ثلث الدية (قوله ففى ماله) أى الصبى (قوله بها) أى الدية (قوله عدمه) بضم فسكون (قوله ان كان) اى الصبى (قوله من مال) بيان ما (قوله من الدم) بيان ما (قوله فيؤدب) أى المدعى (قوله له) أى الصالح (قوله لجنايته) أى المدعى (قوله على عرضه) بكسر العين المهملة أى موضع المدح ٥٠٦ والذم من الصالح (قوله منها) أى المدونة بيان كتاب الغصب (قوله وهو) أى

اجتهاد الحاكم فان كان الغاصب صغيرا لم يبلغ ففى سقوط ادبه لرفع الاثم عنه وثبوته كما يؤدب فى المكتب قولان والغصب بين الكافرين كالغصب بين المسلمين ابن شعبان وكذا بين الزوجين وبين الوالد وولده وفى اغتصاب الوالد من ولده خلاف وبهذا القول ويتعلق حق المغصوب منه بمال الصبى المميز فى حالتها ويلزم الصبى المميز ما كسره من متاع او افسده او اختلسه وما فعله من ذلك ضمنه وفيها من اودعته حنطة فخلطها صبى اجنبى بشعير للمودع ضمن الصبى ذلك فى ماله فان لم يكن له مال ففى ذمته وفى دياتها او ذا جنى الصبى او المجنون عمدا او خطأ بسيف او غيره فهو كله خطأ تحمله العاقلة ان بلغ الثلث وان لم يبلغه ففى ماله يتبع بها دينا فى عدمه ابن رشد ان كان لا يعقل ففى اهدار جنايته فى الدم والمال كالعجماء او كالمميز ثالثها اهدار ما اصاب من مال واعتبار ما اصاب من الدم وشبهه فى التأديب فقال (كمدعيه) شخص (مدعيه) أى الغصب (على) شخص (صالح) أى عدل لا يتهم بالغصب فيؤدب له لجنايته على عرضه فى كتاب الغصب منها ومن ادعى على رجل غصبا وهو ممن لا يتهم به عوقب المدعى ابن عرفة عن آخر سرقتها فان كان من اهل الفضل وممن لا يشار اليه بهذا ادب الذى ادعى ذلك قلت ظاهره انه يؤدب مطلقا وان لم يكن على وجه المشاتمة وفى النوادر انما يؤدب المدعى على غير متهم بالسرقة اذا كان على وجه المشاتمة اما على وجه الشكوى فلا افاده البنانى (وفى حلف) الشخص (المجهول) حاله المدعى عليه بالغصب فان حلف برئ وان نكل حلف المدعى وغرمه فان نكل فلا شئ له وعدم حلفه قاله أشهب واستظهر (قولان) لم يطلع المصنف على أرجحية أحدهما فيها عقب ما تقدم عنها وان كان متهما بذلك نظر فيه الامام واحلفه فان نكل فلا يقضى عليه حتى يرد اليمين على المدعى كسائر الحقوق اه أبو الحسن ابن يونس الناس فى هذا على ثلاثة أوجه فان كان المدعى عليه الغصب ممن يليق به ذلك هدد وسجن فان لم يخرج شيأ حلف وفائدة تهديده لعله يخرج عين المغصوب اذا كان تعرف عينه وأما ما لا تعرف فلا فائدة لتهديده اذ لو أخرج به ما لا يعرف بعينه فلا يؤخذ حتى يقر آمنا وان كان من وسط الناس لا يليق به غصب فلا تلزمه يمين ولا يلزم راميه به شئ وان كان من أهل الخير والدين لزم القائل بذلك الادب اه وفى آخر كتاب السرقة من النكت بعض شيوخنا من اتهم بالسرقة على ثلاثة اوجه مبرز بالعدالة والفضل لا شئ عليه ويؤدب له المدعى عليه ومتهم معروف بمثل هذا فيحلف ويهدد ويسجن على

الرجل المدعى عليه (قوله يتهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله به) أى الغصب (قوله عوقب) أى المدعى (قوله سرقتها) أى المدونة (قوله فان كان) أى المدعى عليه الغصب (قوله بهذا) اى الغصب (قوله ادب) بضم فكسر مثقلا (قوله ذلك) أى الغصب عليه (قوله انه) اى المدعى (قوله وان لم يكن) أى ادعاؤه (قوله اذا كان) أى ادعاؤه (قوله المدعى) بفتح العين (قوله وغرمه) بفتحات مثقلا (قوله وعدم حلفه) اى المجهول (قوله واستظهر) بضم التاء وكسر الهاء (قوله فيها) أى المدونة (قوله عنها) أى المدونة (قوله وان كان) أى المدعى عليه الغصب (قوله بذلك) أى الغصب (قوله فيه) أى المتهم به (قوله فلا يقضى) أى الامام بالغرم (قوله عليه) أى المتهم (قوله حتى يرد) أى الامام (قوله كسائر) اى باقى الحقوق (قوله فى هذا) أى ادعاء الغصب (قوله هدد) بضم فكسر مثقلا (قوله وسجن) بضم فكسر قدر مخففا (قوله يخرج) بضم فسكون فكسر (قوله اذا كان) اى المغصوب (قوله تعرف) بضم فسكون ففتح (قوله به) اى التهديد (قوله وان كان) اى المدعى عليه الغصب (قوله به) اى الغصب (قوله وان كان) اى المتهوم بالغصب (قوله الادب) فاعل لزم (قوله من النكت) بيان كتاب السرقة (قوله مبرز) بضم ففتح فكسر مثقلا أى فائق اقرانه (قوله المدعى عليه) بكسر العين (قوله ومتهم) بفتح الهاء (قوله فيحلف) بضم ففتح مثقلا (قوله ويهدد) بضم ففتح مثقلا (قوله ويسجن) بضم فسكون ففتح

قدرمايرى الحاكم من الاجتهاد فيه ورجل متوسط الحال بين هذين عليه اليمين اه اللخمى من ادعى عليه الغصب فالحكم فى تعليق اليمين به وعقوبته يرجع الى حاله فان كان معروفا بالخير والصلاح عوقب المدعى وان لم يعرف بذلك واشكل حاله فلا يعاقب المدعى ولا يحلف المدعى عليه وان كان ممن يشبه ذلك ويساء به الظن يحلف ولا يعاقب المدعى فان نكل حلف المدعى واستحق وان كان معروفا بالتعدى والغصب يحلف ويضرب ويسجن فان تمادى على الجحود ترك واختلف اذا اعترف بعد التهديد على ثلاثة أقوال قيل لا يؤاخذ باقراره عين المدعى فيه أو لم يعينه لانه مكره وقيل ان عين المدعى فيه أخذ به والا فلا وقال سحنون يؤخذ باقراره عين المدعى فيه أم لم يعينه قال ولا يعرف هذا الا من ابتلى به اى القضاء وما شابهه لان ذلك الاكراه كان بوجه جائز واذا كان من الحق عقوبته وسجنه اذا عرف من حاله أخذ باقراره وانما الاكراه الذى لا يؤاخذ به ما كان ظلما ان يضرب ويهدد بما لا يجوز فعل ذلك به وقد أجمع الناس ان من أسلم بعد القتال والسيف أنه مسلم كالطائع بغير اكراه لانه اكراه بحق ولو اكره ذمى على الاسلام فلا يكون اسلامه اسلاما ان رجع عنه وادعى انه كان للاكراه لان الذمة التى عقدت لهم تمنع اكراههم فاكراههم ظلم ابن فرحون اذا كان المدعى عليه بذلك ليس من اهل التهمة فلا تجوز عقوبته اتفاقا واختلف فى عقوبة متهمه على قولين والصحيح انه يعاقب ثم قال قال الباجى اذا كان المدعى عليه مجهول الحال فظاهر المذهب ان لا ادب على المدعى وعليه اليمين وفى الواضحة انه يخلى سبيله دون يمين افاده الحط (وضمن) الغاصب الشئ المغصوب (ب) مجرد (الاستيلاء) عليه وحوزه ولو تلف بسماوى او جناية غيره لقوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى تردّه لان على للوجوب وقد نبه صلى الله عليه وسلم على وصف الاخذ فافاد انه سبب للضمان ق ابن عرفة مجرد حصول المغصوب فى حوز الغاصب يوجب ضمانه ولو تلف بسماوى او جناية غيره عليه ابن يونس يضمنه يوم غصبه وان هلك من ساعته بامر من الله تبارك وتعالى أو جناية غيره او كان دارا فانهدمت ابن عرفة مجرد الاستيلاء هو حقيقة الغصب فيوجب الضمان روى ابن وهب من غصب عبدا فمات من وقته ضمنه وقاله ابن القاسم فيمن غصب دارا فلم يسكنها حتى انهدمت غرم قيمتها وقاله أشهب وذلك كله فى العروض وغيرها ونص ابن عرفة ومجرد حصول المغصوب فى حوز الغاصب يوجب ضمانه ولو تلف بسماوى او بجناية غيره عليه ففيها ما مات من الحيوان او انهدم من ربع بيد غاصبه

(قوله من ادعى عليه) بضم الدال وكسر العين (قوله يرجع) أى الحكم خبره (قوله الى حاله) أى المدعى عليه (قوله فان كان) أى المدعى عليه (قوله وان لم يعرف) بضم فسكون ففتح أى المدعى عليه (قوله بذلك) أى الغصب (قوله حاله) أى المدعى عليه (قوله وان كان) أى المدعى عليه (قوله لذلك) أى الغصب (قوله يحلف) بضم ففتح مثقلا (قوله ترك) بضم فكسر (قوله واختلف) بضم التاء (قوله على ثلاثة اقوال) صلة اختلف (قوله عين) بفتحات مثقلا (قوله مكره) بفتح الراء (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله عرف) بضم فكسر أى الغصب (قوله من حاله) أى المدعى عليه (قوله ان من اسلم) صلة اجمع بحذف على (قوله فانه مسلم) جواب من (قوله كالطائع) اى من اسلم طائعا (قوله لانه) اى قتال الحربى ليسلم (قوله ولو اكره) بضم فكسر (قوله اسلاما) اى معتبرا (قوله ان رجع) اى الذمى (قوله عنه) اى الاسلام الذى اكره عليه فلا يقتل ان لم يتب (قوله وادعى) اى الذمى (قوله انه) اى اسلامه (قوله عقدت) بضم فكسر (قوله اكراههم) أى على الاسلام (قوله فاكراههم) أى على الاسلام (قوله بذلك) أى الغصب (قوله واختلف) بضم التاء (قوله ثم قال) أى ابن فرحون (قوله المدعى عليه) بالفتح (قوله وعليه) اى المدعى عليه (قوله انه) اى المدعى عليه مجهول الحال (قوله يخلى) بضم ففتح مثقلا (قوله الغاصب) تفسير لفاعل ضمن المستتر فيه (قوله غيره) اى غاصبه (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) علة ضمن (قوله لان على للوجوب) علة علية الحديث (قوله وصف الاخذ) اضافته للبيان (قوله انه) أى الاخذ (قوله ضمانه) أى الغاصب المغصوب (قوله يضمنه) اى الغاصب المغصوب (قوله بامر من الله تعالى) صلة هلك (قوله او جناية غيره) عطف على امر (قوله غيره) اى الغاصب (قوله او كان) اى المغصوب (قوله فيوجب) اى استيلاء الغاصب (قوله ضمنه) أى الغاصب العبد (قوله من الحيوان) بيان ما (قوله من ربع) بفتح فسكون اى منزل بيان ما (قوله بيد غاصبه) تنازع فيه مات وانهدم

بقرب غصبه أو بغير قربه بغير سببه يضمن قيمته يوم غصبه وان تعيب يضمن تمام قيمته ابن الحاجب و يكون بالتفويت بالمباشرة او باثبات اليد العادية فالمباشرة كالقتل والا كل والاحراق واثبات اليد العادية فى المنقول بالنقل وفى العقار بالاستيلاء وان لم يسكن قالت قالوا ضمير يكون عائد على الضمان ابن عبد السلام قوله اثبات اليد العادية فى المنقول بالنقل هذا الوجه من وجهى اثبات اليد العادية سبب اتفاقا وهو نقل ما يمكن نقله كالحيوان والثياب ينقلها الغاصب فتهلك تحت يده بامر من الله تعالى وقوله فى العقار بالاستيلاء وان لم يسكن هذا مذهب مالك والشافعى رضى الله تعالى عنهما خلاف مذهب ابى حنيفة رضى الله تعالى عنه قلت لحاصل كلام ابن الحاجب وشارحيه ان غير العقار لا يتقرر فيه الضمان بمجرد الاستيلاء وليس المذهب كذلك بل بمجرده وهو حقيقة الغصب بوجبه فلو غصبته أمة او غيرها من المتملكات فاستولى عليها بالتمكن من التصرف فيها دون ربها ضمنها روايات المذهب واضحة بهذا لمن تأملها منها قول الباجى روى ابن وهب فى المجموعة من غصب عبدا فمات من وقته بغير سببه ضمنه وقاله ابن القاسم فمن غصب دارا فلم يسكنها حتى انهدمت ضمن قيمتها قلت كذا فى النوادر قال ومثله فى الموازية ابن عبدوس وقاله اشهب وذلك كله فى العروض وغيرها اه غ تبع ابن الحاجب ابن شاس وعبارتهما منسوجة على منوال وجيز الغزالى فى هذا المحل وكلام المصنف هنا سالم من ذلك وان كان قوله بعد هذا او ركب يحتمل الاشارة اليه (والا) اى وان لم يكن من الغاصب استيلاء على المغصوب (فتردد) فى الضمان وعدمه وقد يمثل لهذا بمن فتح باب دار فيها دواب وأهلها فيها فذهبت فلا ضمان عليه عند ابن القاسم فى المدونة لوجود الحافظ ويضمن عند أشهب ان كانت مسرحة لتيسر خروجها قبل علم أهل الدار واختاره جماعة قاله الشارح وتبعه تت وهو ظاهر سياق المصنف وان كان لا يناسب تعبيره بتردد وقال غ اى وان لم يكن الغاصب مميزا بل كان غير مميز فقد تردد المتأخرون هل الخلاف فى تضمينه كما فى نقل ابن الحاجب أو فى المخرج له الى التمييز كما ذكر ابن عبد السلام وذلك ان ابن الحاجب قال واما غير المميز فقيل المال فى ماله والدم على عاقلته وقيل المال هدر كالمجنون وقيل كلاهما هدر فقال ابن عبد السلام جعل مورد الخلاف فى هذه المسئلة عدم التمييز وهو حسن فى الفقه غير ان الروايات لا تساعده وانما تعرضوا التحديد فيها بالسنين فقيل ابن سنتين وقيل ابن سنة ونصف وقيل غير ذلك وقبله الموضح وأشار اليه هنا وأما ابن عرفة فقال قوله والروايات لا تساعده يرد بنقل ابن رشد اذ قال لا اختلاف فى ان حكم الصبى الذى لا يعقل ابن سنة ونصف ونحوه فى جنايته على المال والدم حكم المجنون الذى لا يعقل سواء وقد اختلف فى ذلك على ثلاثة اقوال احدها ان جناياتهم على المال فى اموالهم وعلى الدم على عواقلهم الا ان يكون اقل من الثلث ففى اموالهم والثانى انها هدر فى المال والدم والثالث تفرقته فى هذه الرواية بين المال والدم واما ان كان الصبى يعقل فلا اختلاف فى ضمانه ما جنى عليه من المال فى العمد والخطا وان عمد فى جنايته على الدم خطأ عليه من ديه ذلك فى ماله ما نقص عن ثلث الدية وعلى عاقلته الثلث فاكثر واما الكبير المولى عليه فحكمه فى جنايته فى الاموال والدماء

(قوله بغير سببه) اى الغاصب (قوله يضمن) اى الغاصب (قوله قيمته) اى المغصوب (قوله وان تعيب) اى المغصوب (قوله يضمن) اى غاصبه (قوله ويكون) اى الضمان (قوله وان لم يسكن) اى المتعدى العقار (قوله بل بمجرده) اى الاستيلاء (قوله بوجبه) اى الضمان خبر مجرده (قوله منها) اى الروايات (قوله يمثل) بضم ففتح مثقلا اى ضمان الغاصب بدون استيلائه على المغصوب (قوله فيها) اى الدار (قوله واهلها فيها) حال (قوله فذهبت) اى الدواب من الدار (قوله عليه) اى الفاتح (قوله ان كانت) اى الدواب (قوله وهو) اى تقرير الشارح (قوله وان كان الخ) حال (قوله لا يناسب تعبيره بتردد) لان هذا ليس اختلافا فى نقل ولا فى حكم (قوله فى تضمينه) اى غير المميز (قوله المخرج) بضم فسكون فكسر (قوله المال) اى الذى اتلفه غير المميز (قوله المال هدر) أى والدية على عاقلته (قوله كلاهما) أى المال والدية (قوله مورد) بفتح فسكون فكسر أى محل الخلاف (قوله عدم) مفعول ثان لجعل (قوله وهو) أى جعله محل الخلاف عدم التمييز (قوله فيها) أى المسئلة (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله يرد) بضم ففتح خبر قول (قوله اختلاف) بضم التاء

حكم

حكم المالك امر نفسه فيضمن ما استهلكه من الاموال ويقتص منه فيما جناه عمدا من الدماء

(تنبيه) قد علمت من كلام ابن رشد هذا ان الاقوال الثلاثة فى الصبى الذى لا يعقل وفى المجنون على حد سواء وكذلك صرح بها فى المجنون فى اول رسم من سماع اشهب وفى رسم مرض من سماع ابن القاسم وذلك خلاف ما قبله ابن عبد السلام وغيره من قول ابن الحاجب وقيل المال هدر كالمجنون المقتضى انها لا تجرى فى المجنون ولم يتنازل ابن عرفة لهذا البحث وانه لمن وظيفته ولا مرية ان ابن الحاجب اختصر هنا كلام ابن شاس المختصر لكلام المقدمات ونصه اختلف ان كان صغيرا لا يعقل فقيل ما أصاب من الاموال والدماء هدر كالبهيمة العجماء التى جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم جرحها جبارا وقيل ما أصاب من الاموال فى ماله وما أصاب من الدماء تحمله العاقلة ان بلغ الثلث وحكم هذا حكم المجنون المغلوب على عقله اهـ وهو راجع لما فى البيان لان المعنى وحكم الصبى الذى لا يعقل حكم المجنون فى جريان الاقوال الثلاثة واختصار ابن شاس لا يأبى هذا التأويل لانه نقل ما فى المقدمات على ترتيبه وختمه بقوله كالمجنون فلا يمتنع انطباق هذا التشبيه على المسئلة كلها حتى يرجع لما فى البيان ولما فهم ابن الحاجب ان التشبيه قاصر على القول الذى يليه وقدم واخر تحول المعنى فليتأمله من فتح الله تعالى له فى الانصاف والتحقيق وبالله تعالى التوفيق طفى الا انه يعكر على غ ان التردد فى اختلاف الطرق يكون موضوعه واحدا وتختلف الطرق فيه والموضوع هنا متعدد اذ منهم من حكى الخلاف فى السن ومنهم من حكاه فى الضمان وعدمه ومن حكاه فى محل لم يتعرض للمحل الآخر على ان ما نقله ابن عبد السلام لا يعد طريقة لرده ابن عرفة فظاهر ان الخلاف فى الموضعين وشبه فى الضمان فقال (كان) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدرى مقرون بكاف التشبيه صلته (مات) عبد مغصوب بيد غاصبه ساعة غصبه فيضمنه غاصبه (او قتل) بضم فكسر (عبد) تنازع فيه مات وقتل قصاصا فى قتيله عمدا بعد غصبه فيضمنه غاصبه طفى كذا قرر ابن فرحون كلام ابن الحاجب وهو ظاهر اذ لو جنى قبل غصبه وقتل قصاصا بعده فلا وجه لضمانه الغاصب ففى النوادر عن محمد لو جنى العبد قبل غصبه جناية وبعده اخرى على رجلين فقال اشهب يخير ربه فان اسلمه لهما اتبع الغاصب بنصف قيمته يوم غصبه الا ان تكون أكثر من ارش جنايته على الثانى وان شاء فداه بالارشين وتبع غاصبه بالاقل من ارش الثانية ونصف قيمته يوم غصبه اهـ ونقله ابن عرفة فهذا يدل على ان الجناية السابقة على غصبه لا يضمنها الغاصب. ق فيها لابن القاسم ما مات من الحيوان أو انهدم من الربع بيد غاصبه بقرب غصبه أو بغير قرب به بغير سبب الغاصب فانه يضمن قيمته يوم غصبه ابن عرفة موت المغصوب بحق قصاص او حرابة كموته (أو ركب) الغاصب الدابة المغصوبة فهلكت فيضمن قيمتها يوم غصبها وهذا علم من سابقه بالاولى ابن شاس من موجب الضمان اثبات اليد فى المنقول بالنقل الا فى الدابة فيكفى فيها الركوب ويثبت الغصب فى العقار بالدخول وازعاج المالك وبالاستيلاء عليه وان لم يسكنه (أو ذبح) الغاصب الحيوان المغصوب فيضمن

(قوله ما قبله) بكسر الموحدة (قوله من قول ابن الحاجب) بيان ما (قوله ونصه) أى كلام المقدمات (قوله اختلف) بضم التاء (قوله ان كان) اى الغاصب (قوله من الاموال الخ) بيان ما (قوله جرحها) ٥٠٩ بضم الجيم (قوله جبارا) بضم الجيم اى هدرا (قوله وهو) أى كلام المقدمات (قوله تحول) بفتحات مثقلا (قوله ابن عرفة) فاعل رد المضاف لمفعوله (قوله اذ لو جنى) أى العبد (قوله بعده) أى غصبه (قوله الغاصب) فاعل ضمان المضاف لمفعوله (قوله فان اسلمه) اى رب العبد العبد (قوله لهما) أى الرجلين المجنى عليهما (قوله تبع) أى ربه (قوله قيمته) أى العبد (قوله الا أن تكون) أى قيمته (قوله وان شاء) أى ربه (قوله فداه) أى العبد الجانى (قوله وتبع) اى ربه (قوله من الحيوان) أى المغصوب بيان ما (قوله من الربع) بفتح الراء اى المغصوب (قوله بقرب غصبه) تنازع فيه انهدم ومات (قوله فانه) اى الغاصب (قوله بحق قصاص او حرابة) اضافته للبيان (قوله كموته) اى بامر من الله تعالى فى ضمانه الغاصب (قوله وهذا) أى ضمان المغصوب الهالك بركوبه غاصبه (قوله علم) بضم العين (قوله بالاولى) بفتح الهمز (قوله موجب) بكسر الجيم أى سبب (قوله اليد) أى المتعدية (قوله بالدخول) أى فى المغصوب (قوله وازعاج) أى اخراج (قوله عليه) اى العقار (قوله وان لم يسكنه) أى الغاصب العقار

قيمته يوم غصبه ان شاء المغصوب منه وان شاء أخذه مذبوحا ولا شئ له غيره تت فى قوله أو ركب أو ذبح اشكال لانه يضمن بمجرد الاستيلاء ابن عرفة الجلاب من غصب شاة وذبحها ضمن قيمتها وكان له أكلها وقال محمد بن مسلمة لربها اخذها وما بين قيمتها مذبوحة وحية ثم قال ابن عرفة ماذكره ابن الحاجب وابن عبد السلام من ان ذبحها فوت يوجب قيمتها لم أعرفه فى الذبح نصا بل تخريجا مما حكاه المازرى فى طحن القمح ثم قال قوله وقال بعضهم عن ابن القاسم ان ربها مخير هذا لابن القاسم فى رسم الصبرة وقبله ابن رشد ولم يزد عليه شيأ ولا ذكر فى ان لربها أخذها مذبوحة خلافا طفى لا شك ان قوله كان مات الخ مثال المفوت الذى يوجب الضمان عنده لان الاستيلاء موجب للضمان ولا يحصل الا بمفوت فقوله أو ركب دابة ان عنى به ان مجرد الركوب مفوت فليس كذلك وان عنى به انه موجب للضمان ويكون كقول ابن الحاجب ويكفى فى الدابة الركوب فقد اوقعه فى غير محله مع مناقضته لقوله وضمن بالاستيلاء وعلى هذا يأتى اشكال تت واصله لابن عبد السلام والتوضيح وتعقبه ابن عرفة قائلا ما حكاه من ان ذبحها مفيت يوجب قيمتها لم اعرفه نصا فقول تت فيهما اشكال الخ فيه نظر لانه لا اشكال فى هذه من الوجه الذى ذكره وانما هو فى الاولى على وجه كما سبق وانما الاشكال فى الثانية من انكار ابن عرفة لا مما قاله فقوله واذا قال ابن عرفة الخ فيه نظر ثم ان جمعا من شارحيه قرروه على انه فى الذبح بالخيار فى أخذها مذبوحة وما نقصها الذبح او الزامه قيمتها وليس كذلك بل المعتمد انه ان اختار اخذها فليس له ان يأخذ ما نقصها وانما القائل بذلك محمد بن مسلمة فقط اللخمى ليس له ان يأخذها مذبوحة ولا شئ له أو يضمنه قيمتها قاله مالك وأصحابه وأخذ به سحنون فى المجموعة وقال ابن القاسم قال محمد بن مسلمة له اخذه وما بين قيمته مذبوحا وحيا اهـ ونحوه فى النوادر ولم يعز ابن شاس ولا ابن الحاجب أخذها وما نقصها الا لابن مسلمة ولا فرق فيما ذكر بين الغصب والتعدى (أو جحد) المودع بالفتح (وديعة) ثم تلفت او ضاعت فيضمنها لانه صار غاصبا لها بجحدها ابن شاس جحدها من مالكها بعد طلبها والتمكن من ردها موجب لضمانها بخلاف جحدها من غيره (او اكل) من شخص الطعام المغصوب حال كونه متلبسا (بلا علم) بانه مغصوب فانه يضمنه ان كان الغاصب عديما او لم يقدر على تغريمه ثم لا يرجع الآكل على الغاصب لمباشرته اتلافه فان كان مليا ضمنه غاصبه لتسببه فى اتلافه ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه من غصب طعاما او اداما او ثيابا ثم وهب

(قوله وان شاء) أى المغصوب منه (قوله أخذه) الحيوان (قوله له) أى المغصوب منه (قوله غيره) اى المذبوح (قوله لانه) أى الغاصب (قوله يضمن) اى المغصوب (قوله وكان له) أى الغاصب. (قوله من ان ذبحها) اى الشاة المغصوبة فوت بيان ما (قوله يوجب) اى على الغاصب (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله عنده) اى الغاصب تنازع فيه مات والمفوت (قوله ولا يحصل) أى الضمان بالفعل (قوله عنى) اى اراد المصنف (قوله به) اى ركب (قوله انه) اى الركوب (قوله ويكفى فى الدابة الركوب) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله فقد اوقعه) اى المصنف اوركب (قوله مناقضته) اى اوركب (قوله وعلى هذا) اى ان اوركب موجب الضمان صلة يأتى (قوله وأصله) أى الاشكال (قوله وتعقبه) أى ماذكره ابن الحاجب وابن عبد السلام (قوله من ان ذبحها الخ) بيان ما (قوله فيهما) أى اوركب أوذبح (قوله لانه) أى الشان (قوله هذه) أى مسئلة الذبح (قوله هو) أى الاشكال من الوجه الذى ذكره (قوله فى الاولى) بضم الهمزاى اوركب (قوله فى الثانية) أى اوذبح (قوله فقوله) أى تت (قوله من شارحيه) بيان جمعا (قوله على انه) اى المغصوب منه (قوله الذبح) فاعل نقص (قوله الزامه) اى الغاصب (قوله انه) اى المغصوب منه (قوله بذلك) اى اخذها وما نقصها الذبح (قوله محمد بن مسلمة) اى التابعى شيخ مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله له) اى المغصوب منه (قوله اخذه) اى المذبوح (قوله لانه) اى المودع (قوله لها) اى الوديعة (قوله بجحدها) اى الوديعة (قوله موجب) خبر جحدها (قوله من غيره) اى مالكها (قوله كونه) اى الآكل (قوله بأنه) أى الطعام (قوله فانه) اى الآكل (قوله يضمنه) اى الطعام المغصوب (قوله ولم يقدر) اى المغصوب منه (قوله على تغريمه) اى الغاصب (قوله لمباشرته) اى الآكل (قوله اتلافه) اى الطعام (قوله فان كان) اى الغاصب (قوله مليا) اى وقدر المغصوب منه على تغريمه (قوله ضمنه) اى الغاصب المأكول (قوله لتسببه) اى الغاصب ذلك

(قوله ذلك) اى المغصوب (قوله فا كل) اي الموهوب له (قوله ولم يعلم) اى الموهوب له (قوله ذلك) اى الموهوب (قوله فليرجع) اى المستحق (قوله بذلك) اى مثل الموهوب (قوله ان كان) اى الواهب (قوله مليا) اى وقدر المستحق على تغريم الواهب (قوله وان كان) اى الواهب (قوله اولم يقدر) اى المستحق (قوله عليه) اى الواهب (قوله رجع) اى المستحق (قوله بذلك) اى مثل الموهوب (قوله يتبع) اى المستحق (قوله ايهما) اى الواهب والموهوب له (قوله شاء) اى المستحق (قوله ان للمستحق الخ) مفعول قال (قوله ايهما) اى البائع والمشترى (قوله و يبتدئ) أى المستحق فى الرجوع (قوله فلا يتبع) اى المستحق (قوله له) اى المكرى (قوله يشركه) اى الاخ المكرى فى الارض التى اكراها محاباة (قوله وقد علم) أى المكرى (قوله به) أى اخيه الطارئ (قوله فانما يرجع) اى الطارئ بالمحاباة (قوله على اخيه)

أى المكرى (قوله ان كان) أى الاخ

ذلك لرجل فا كل الطعام والادام ولبس الثياب حتى أبلاها ولم يعلم بالغصب ثم استحق ذلك رجل فليرجع بذلك على الواهب ان كان مليا وان كان عديما أولم يقدر عليه رجع بذلك على الموهوب له ثم لا يرجع الموهوب له على الواهب بشئ ابن المواز وقال أشهب يتبع أيهما شاء كما قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المشترى يأكل الطعام أو يلبس الثياب ان للمستحق ان يتبع أيهما و يبتدئ بأيهما شاء ابن القاسم وان كان الواهب غير غاصب فلا يتبع الا الموهوب المنتفع ابن يونس هذا خلاف فى مكرى الارض يحابى فى كرائها ثم يطرأ له اخ يشركه وقد علم به اولم يعلم فانما يرجع بالمحاباة على اخيه ان كان مليا فان لم يكن له مال رجع على المكترى فقد ساوى فى هذا بين المتعدى وغيره وهذا أصله فى المدونة انه يرجع اولا على الواهب الا ان يعدم فيرجع على الموهوب الا ان يكون الموهوب عالما بالغصب فهو كالغاصب فى جميع اموره و يرجع على ايهما شاء ابن يونس وقول اشهب اقيس ولا يكون الموهوب أحسن حالا من المشترى و به أقول (أو اكره) شخص شخصا (غيره على التلف) اى اتلاف شئ الغير المكره فيضمنه المكره بالكسر ان كان المكره بالفتح عديما اولم يقدر على تغريمه والا فيضمنه تقديما للمباشر على المتسبب ق سئل سحنون عن رجل من العمال اكره رجلا ان يدخل بيت رجل ليخرج منه متاعا يدفعه اليه فاخرجه ودفعه اليه ثم عزل ذلك العامل الغاصب فللمغصوب منه طلب ماله ممن شاء منهما فان أخذه من المباشر فله الرجوع به على من اكرهه وللمباشر طلب العامل اذا كان المغصوب منه غائبا لانه يقول أنا المأخوذ به اذا جاء صاحبه ابن رشد فى هذا النظر ومقتضى النظر انه يوقف لصاحبه عند امين ولا يمكن منه المباشر ابن عرفة الاظهر تمكينه منه ولسحنون أيضا من اكره على رمى مال غيره فى مهلكة ففعل ذلك باذن ربه بلا اكراه فلا شئ عليه ولا على من اكرهه وان اكره ربه على الاذن فالفاعل ضامن فان كان عديما فالضمان على الذى اكرهه ولا رجوع له على الفاعل اذا ايسر ابن عرفة مفهوم قوله ان كان عديما انه لا غرم على الآمر المكره وهو خلاف قوله فى نوازله و يفرق

المكرى (قوله فان لم يكن له) اى المكرى (قوله رجع) اى الاخ الطارئ (قوله ساوى) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فى هذا) اى فرع الكراء (قوله انه) اى المستحق (قوله اولا) بشد الواو (قوله فهو) اى الموهوب له (قوله و به) أى قول اشهب صلة أقول (قوله اولم يقدر) اى المستحق (قوله على تغريمه) أى المكره بالفتح (قوله والا) اى وان كان المكره بالفتح مليا مقدورا على تغريمه (قوله فيضمنه) اى المكره بالفتح المتلف بالفتح (قوله العمال) بضم العين وشد الميم (قوله ليخرج) بضم فسكون فكسر (قوله منه) اى البيت (قوله يدفعه) اى المخرج المتاع (قوله اليه) اى العامل (قوله فاخرجه) اى الرجل المتاع (قوله ودفعه) اى الرجل المتاع (قوله اليه) اى العامل (قوله عزل) بضم فكسر (قوله منهما) اى العامل والمخرج (قوله فله) اى المباشر (قوله به) اى المتاع (قوله لانه) اى المباشر (قوله فى هذا) اى اخذ المباشر من العامل عوض المغصوب (قوله انه) اى عوض المغصوب (قوله يمكن) بضم ففتح مثقلا (قوله تمكينه) اى المباشر (قوله منه) اى عوض المغصوب (قوله اكره) بضم ثم كسر (قوله مهلكة) بفتح فسكون ففتح (قوله ففعل) اى المكره بالفتح (قوله ذلك) اى رمى المال فى مهلكة (قوله باذن ربه) اى المال (قوله بلا اكراه) اى لربه (قوله عليه) اى الرامى (قوله اكره) بضم ثم كسر (قوله فان كان) اى الفاعل (قوله على الآمر) بمد فكسر (قوله المكره) بالكسر (قوله قوله) اى ابن رشد

بينهما بان المال المكره على اخذه قبضه الآمر المكره فى مسئلة نوازله فناسب كونه احد الغريمين على السوية انظر ابن عرفة ونصه عقب ما تقدم والمال المكره على اخذه فى مسئلة ابن سحنون ليس مآله لانتفاع الآمر به فناسب كون غرمه مشروطا بفلس الفاعل فان قلت فى ضمان الفاعل مع استناده لاذن المالك المكره على اذنه نظر لان كلا من فعل الفاعل واذن المالك مسبب عن اكراه الآمر لهما فان كان فعل المكره لغوا فلا ضمان على الفاعل وان كان معتبرا كان اذن المالك معتبرا ومتى كان معتبرا لم يكن الفاعل متعديا فلا يضمن قلت يجاب بان المكره عليه ان كان قولا كان لغوا وان كان فعلا كان معتبرا حسبما تقدم فى طلاق المكره و يأتى ان شاء الله تعالى فى الزنا والمكره عليه فى حق الفاعل فعل يوجب اعتباره وفى حق المالك قول يوجب لغوه فكأنه لم ياذن اه الحط فى المسائل الملقوطة العمد والخطأ والاكراه فى اموال الناس سواء يوجب ضمانها وهو من خطاب الوضع فلا يشترط التكليف والعلم فلا فرق فى الاتلاف بين الصغير والكبير والجاهل والعالم والمكره والطائع ولا يلتفت للضرب والحبس وغير ذلك من انواع التهديد والاكراه فى مال نفسه ينفعه الرجوع فيه اه وفى النوادر اتفق العلماء على انه لو جاء ظالم يطلب انسانا مختفيا ليقتله او يطلب وديعة انسان ليأخذها غصبا فسأل عن ذلك وجب على من علم ذلك اخفاؤه وانكار العلم به اه ابن ناجى يجب الكذب لانقاذ مسلم او ماله ابن عرفة الشيخ محمد بن سحنون قولهم الكفر والقذف لا يباح فى الضرورة كما يبحث الميتة افسدوه باجماعهم معنا على ان من أكره بتهديد بقتل أو قطع عضو أو ضرب يخاف منه تلفه على أخذ مال فلان يدفعه لمن أمره واكرهه انه فى سعة من اخذ مال الرجل ودفعه اليه ويضمن الآمر ولا يضمن المأمور قال من خالفنا وانما يسعه هذا مادام حاضرا عند الآمر فلو ارسله ليفعل ذلك فخاف ان ظفر به ان يفعل به ما هدده به فلا يسعه فعل ذلك الا ان يكون معه رسول الآمر فخاف أن يرده اليه ان لم يفعل فيكون كالحاضر محمد ان رجا المكره الخلاص ان لم يفعل فلا يسعه الفعل كان معه رسول ام لا وان لم يأمن نزول الفعل به وسعه كان معه رسول ام لا وان هدده على ان يأخذ مال مسلم يدفعه له فابى فقتله كان عندنا فى سعة وان اخذه كان فى سعة (او حفر بئر لتعديا) بان حفرها

(قوله بينهما) اى الاكراه على الدفع والاكراه على الرمى فى مهلكة (قوله الآمر المكره) بالكسر فيهما (قوله كونه) اى الآمر المكره (قوله ليس مآله) بمد الهمز (قوله الانتفاع) بمد فكسر (قوله به) اى المال (قوله غرمه) اى الآمر (قوله استناده) اى الفاعل (قوله المكره) بالفتح (قوله عن اكراه الآمر) بالمد (قوله لهما) اى المالك والفاعل (قوله فعل المكره) بالفتح (قوله وان كان) اى فعل المكره بالفتح (قوله ومتى كان) اى اذن المالك (قوله بان المكره عليه) بالفتح (قوله ان كان) اى المكره عليه (قوله والمكره) بالفتح (قوله يلتفت) بضم الياء وفتح الفاء (قوله من انواع التهديد) بيان غير ذلك (قوله على انه) اى الشان (قوله فسأل) اى الظالم (قوله اخفاؤه) فاعل وجب (قوله افسدوه) اى نقضوه (قوله بتهديد) صلة اكره (قوله بقتل) صلة تهديد (قوله يخاف منه) اى الضرب نعت ضرب (قوله تلفه) اى المكره (قوله على أخذ) صلة اكره (قوله يدفعه) اى المكره بالفتح المال (قوله انه) المكره بالفتح خبر ان بحذف الفاء (قوله اليه) اى الآمر المكره بالكسر فيهما (قوله ويضمن الآمر) بالمد (قوله وانما يسعه) اى المكره بالفتح (قوله هذا) اى اخذ مال الرجل ودفعه للمكره بالكسر (قوله مادام) اى المكره بالفتح (قوله عند الآمر) بالمد (قوله فلو ارسله) اى الآمر المأمور (قوله ذلك) اى اخذ مال الغير ودفعه اليه (قوله فخاف) اى المأمور (قوله ان ظفر) اى الآمر (قوله به) اى المأمور (قوله ان يفعل) اى الآمر (قوله فلا يسعه) اى المأمور (قوله ذلك) اى الاخذ والدفع (قوله معه) اى المأمور (قوله رسول الآمر) بالمد (قوله فخاف) اى المأمور (قوله يرده) اى الرسول المأمور (قوله اليه) اى الآمر (قوله ان لم يفعل) اى المأمور ذلك (قوله فيكون) اى المأمور (قوله كالحاضر) اى مع الآمر فى سعة ذلك (قوله ان رجا المكره) بالفتح (قوله الخلاص) اى من ضرر الآمر (قوله فلا يسعه) اى المكره (قوله معه) المكره (قوله وان هدده) اى الآمر المأمور (قوله على ان يأخذ) اى المأمور (قوله له) اى الآمر (قوله فابى) اى المأمور الاخذ والدفع (قوله فقتله) اى الآمر المأمور (قوله كان) اى المأمور (قوله وان اخذه) اى المأمور المال ودفعه للآمر (قوله كان) اى المأمور

في طريق المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه فتلف فيها آدمي او غيره فيضمنه حافرها التسببه في تلفه ومفهوم تعديا انه لو حفرها في ملكه او ملك غيره باذنه فلا يضمن ما يهلك فيها وهو كذلك (و) ان حفر بئرا تعديا وارادى غيره فيها آدميا اوحيوانا (قدم) بضم فكسر مثقلا في الضمان الشخص (المردى) بضم الميم وسكون الراء وكسر الدال اى المسقط على الحافر لان المردى مباشر والحافر متسبب والاول مقدم على الثاني فيه في كل حال (الا) الحافر تعديا (ا) قصدا تلاف شخص (معين) بضم ففتح مثقلا وارداه غيره فيها فمات (ف) الحافر والمردى (سيان) بكسر السين وشد التحتية في القصاص منهما ان كان المعين آدميا وضمان القيمة ان كان غيره ابن عرفة فيها مع غيرها من حفر بئرا او غيرها حيث لا يجوز له اوحيث يجوز له لما لا يجوز له ضمن ما هلك بذلك ق ونصها مالك رضي الله تعالى عنه من حفر حفيرا في دار رجل بغير اذنه فعطب فيه انسان ضمنه الحافر واذا حفر حفيرا في داره او جعل حبالة ليعطب بها سارقا فانعطب به السارق او غيره فهو ضامن لذلك اشهب لانه احتفر لما لا يحل. مالك رضي الله تعالى عنه وان جعل في حائطه حفيرا للسباع او حبالة فلا يضمن ما يعطب به من سارق او غيره وان جعل بباب جنانه نصبا تدخل في رجل من يدخله او اتخذ تحت عتبته مسامير لمن يدخل أو رش ماء يريد به زلق من يسلكه من دابة او انسان او اتخذ فيه كلبا عقورا فهو ضامن لما لما أصيب من ذلك ولو رشه لغير ذلك فلا يضمن ما يعطب به كحافر بئر في داره لحاجته لا لارصاد سارق فهو مفترق ابن شاس يجب الضمان على من حضر بئرا في محل عدوانا فتردت فيه بهيمة أو انسان فان رداه غيره فعلى المردى تقديما للمباشر على المتسبب ابن عرفة وكذا نقله الطرطوشي في مسئلة حل القفص الآتية وعارضها ابن عبد السلام بتسوية سحنون بين المكره غيره على ان يخرج له مال رجل من بيته و يدفعه له مع ان المكره متسبب والمأمور مباشر وأجاب بأن التسبب بالاكراه أشد من التسبب بالحفر قلت الحق انهما سواء في مسئلة سحنون مباشران معا ضرورة مباشرة الآمر المكره أخذ المال من مخرجه واستقراره بيده والآخذ من الغاصب العالم بالغصب غاصب ق قوله الا المعين فسيان هذا قول القاضي أبي الحسن ابن شاس وقال ابن هرون يقتل المردى دون الحافر تغليبا للمباشرة ابن عرفة الاظهر على رواية ابن القاسم يقتل المردى الا ان علم بتقدم فعل الحافر وقصده فيقتلان معا كبينة الزور مع القاضي العالم بزورها (أو فتح قيد عبد) قيد (لئلا يابق) فابق فيضمنه الفاتح سواء أبق عقب فتحه أو بعده ومفهوم لئلا يابق انه لو قيد نكالا فلا يضمنه من فتح قيده ق في لقطتها من حل عبدا من قيد قيد به لخوف اباقه فذهب العبد ضمن (او) فتح بابا (على) حيوان (غير عاقل)

(قوله اذنه) أي المالك (قوله فيها) اى البئر (قوله لتسببه) اى حافرها (قوله في ملكه) اى الحافر (قوله غيره) اى الحافر فاعل اردى (قوله والاول) اى المباشر (قوله الثاني) أي المتسبب (قوله فيه) اى الغرم (قوله وارداه) اى المعين (قوله غيره) اى الحافر (قوله فيها) اى البئر (قوله فمات) اى المعين (قوله في القصاص) صلة سيان (قوله منهما) أي الحافر والمردى (قوله وضمان) عطف على القصاص (قوله ان كان) اى المعين (قوله غيره) اى الآدمي (قوله حيث لا يجوز) اى الحفر صلة حفر (قوله ضمن) اى الحافر (قوله بذلك) اى الحفر (قوله اذنه) اى الرجل (قوله فيه) اى الحفير (قوله في داره) اى الحافر (قوله أو جعل حبالة) اى في داره (قوله ليعطب) تنازع فيه حفر وجعل (قوله بها) اى الحفيرة او الحبالة (قوله به) اى الحفر او الجعل (قوله فهو) اى الحافر او الجاعل (قوله لذلك) اى العاطب (قوله لانه) اى الحافر (قوله به) اى المجعول (قوله من سارق الخ) بيان ما (قوله نصبا) بضم النون والصاد المهملة جمع نصاب اى سكاكين (قوله يدخله) اى الجنان (قوله عتبته) اى الجنان (قوله به) اى ارش الماء (قوله من دابة الخ) بيان من (قوله فيه) الجنان (قوله فهو) اى فاعل ما ذكر (قوله ولو رشه) اى باب الجنان لغير ذلك (قوله فهو) اى الحفر (قوله فتردت) اى سقطت (قوله غيره) اى الحافر (قوله بين المكره) بكسر الراء اى والمكره بالفتح (قوله انهما) اى المكره بالكسر والمكره بالفتح (قوله مباشرة الآمر المكره) بالكسر فيهما من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله يقتل المردى) اى دون الحافر (قوله الا ان علم) اى المردى (قوله وقصده) اى الحافر (قوله قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله في لقطتها) اى المدونة (قوله قيد) بضم فكسر مثقلا اى العبد (قوله به) اى القيد (قوله ضمن) اى الفاتح العبد

من بهيمة أو طير فذهب فيضمنه الفاتح لتسببه فى ضياعه ق فى لقطتها من فتح باب قفص فيه طير فذهب الطير ضمن ومن حل دواب من مرابطها فذهبت ضمنها كالسارق يدع باب الحانوت مفتوحا وليس فيه ربه فيذهب ما فى الحانوت فالسارق يضمنه (الا) فتحه (بمصاحبة ربه) فيذهب ما فيه فلا يضمنه الفاتح الا الطير لانه لا يمكن رده عادة ق فى لقطتها من فتح باب دار فيها دواب فذهبت فان كانت الدار مسكونة فيها أهلها فلا يضمن وان لم يكن فيها أربابها فيضمن ولو كان فيها ربها نائما فلا يضمن وكذلك السارق يدع الباب مفتوحا وأهل الدار فيها نيام أو غير نيام فلا يضمن ما ذهب بعد ذلك وانما يضمن اذا ترك الباب مفتوحا وليس أرباب البيت فيه ابن عرفة المازرى فى حل رباط زق مملوء زيتا الرجل أبقاه مستندا كما وجده فأسقطه رجل فقال أصحاب الشافعى رضى الله تعالى عنه لا ضمان على من حله سقط بفعل آدمى أو ريح وضمنوا من اسقطه غير قاصد اتلاف ما فيه لانه المباشر اتلافه وفيه نظر والاولى اشتراكهما فى ضمانه اذا علم أنه لو سقط مربوطا لا يذهب ما فيه ولو بقى محلولا لا يسقطه أحد لا يذهب ما فيه لان التلف انما حصل بفعلهما ولو انفرد أحدهما لم يحصل فهما كرجلين أخرجا شيأ ثقيلا من حرز لو انفرد أحدهما به لا يقدر على اخراجه فانهما يضمنانه معا الصقلى لابن حبيب عن الاخوين من جلس على ثوب رجل فى الصلاة فقام ربه وهو تحت الجالس فتقطع لا ضمان على الجالس اذ لا يجد الناس من هذا بدا فى صلاتهم قلت والاظهر كونه منهما كمحرم جلس على صيد محرم فقتله وفى لقطتها من فتح باب قفص فيه طير فذهب الطير ضمن (أو فتح حرزا) بكسر الحاء المهملة وسكون الراء اى بيتا أو حانوتا أو مطمورا أو قبرا مثلا فيه مال وتركه مفتوحا فذهب منه شئ فيضمنه فاتحه قال الشارح على التفصيل السابق ثم بين ما يضمنه الغاصب فقال (و) يضمن الغاصب الشئ (المثلى) بكسر فسكون اى المكيل والموزون والمعدود اذا عيبه أو أتلفه اذا ساوى سعره وقت تضمينه سعره وقت غصبه بل (ولو) غصبه (بغلاء) وحكم عليه به وقت رخاء فيضمنه (بمثله) اى المثلى كيلا أو وزنا أو عددا وصفة وكذا عكسه ق ابن رشد المثلى المكيل والموزون والمعدود الذى لا تختلف أعيان عدده كالجوز والبيض فيها المالك رضى الله تعالى عنه من غصب لرجل طعاما أو اداما فاستهلكه فعليه مثله بموضع غصبه منه فان لم يجد هنالك مثله لزمه أن يأتى بمثله الا أن يصطلحا على أمر جائز اللخمى اختلف ان غصبه طعاما فى شدة ثم صار الى رخاء هل يضمن مثله أو قيمته وعلى أنه يغرم قيمته فيغرم أعلى القيمة المازرى المشهور ان الحكم لا يتغير بذلك ويقضى بمثله اه الحط هذا اذا فات المغصوب أما اذا كان موجودا بيد الغاصب وأراد ربه أخذه والغاصب اعطاء مثله فلربه أخذه ابن رشد اذا كان الحرام قائما عند آخذه لم يفت رد بعينه الى ربه ومالكه وسواء كان له اى الغاصب مال حلال أو لم يكن ولا يحل لاحد

(قوله من بهيمة أو طير) بيان غير عاقل (قوله فذهب) اى الحيوان (قوله ابقاه) اى حال الرباط الزق (قوله فأسقطه) اى الزق رجل اى فسال زيته على الارض (قوله اشتراكهما) اى الحال والمسقط (قوله اذا علم) بضم العين (قوله انه) اى الزق (قوله ولو بقى) اى الزق (قوله لم يحصل) اى التلف (قوله الاخوين) اى مطرف وابن الماجشون (قوله ربه) اى الثوب (قوله وهو) اى الثوب (قوله فتقطع) اى الثوب (قوله كونه) اى ضمان الثوب (قوله منهما) اى ربه والجالس عليه (قوله على التفصيل) اى بين حضور رب الحرز وعدم حضوره وبين كون الحيوان طيرا أو غيره (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله وحكم) بضم فكسر (قوله عليه) اى الغاصب (قوله به) اى غرم مثله (قوله وكذا) اى تغريمه فى وقت الرخاء ما غصبه فى وقت الغلاء فى اعتبار وقت غصبه (قوله عكسه) اى تضمينه وقت غلاء ما غصبه وقت رخاء (قوله فاستهلكه) اى الغاصب الطعام أو الادام (قوله فعليه) اى الغاصب (قوله مثله) اى الطعام أو الادام (قوله هنالك) اى موضع غصبه (قوله لزمه) اى الغاصب (قوله بمثله) اى المغصوب (قوله يصطلحا) اى الغاصب والمغصوب منه (قوله اختلف) بضم التاء (قوله هل يضمن) اى الغاصب (قوله مثله) آن اى الطعام (قوله وعلى أنه) اى الغاصب (قوله بذلك) اى طريان الرخاء أو الغلاء (قوله ويقضى) بضم الياء وفتح الضاد اى على الغاصب (قوله بمثله) اى سواء رخص أو غلا (قوله أما اذا كان) اى المغصوب (قوله عند آخذه) بمد الهمز وكسر الخاء (قوله رد) بضم الراء

أن يشتريه منه ان كان عرضا ولا يبايعه فيه ان كان عينا ولا يأكله ان كان طعاما ولا يقبل منه شيأ هبة ولا يأخذه منه في حق كان له عليه ومن فعل شيأ من ذلك وهو عالم كان سبيله سبيل الغاصب لان ذلك لا يقطع تخيير صاحبه في أخذه وكذلك أيضا لو افاته الغاصب افاتة لا تقطع تخيير صاحبه في أخذه مثل أن تكون شاة فيذبحها أو بقعة فيبنيها دارا أو ثوبا فيخيطه أو يصبغه او ما أشبه ذلك ولو افاته افاتة يلزمه بها القيمة او المثل فيما له مثل وسقط خيار ربه في أخذه عند بعض العلماء كفضة صاغها حليا وصفر صنعه قدحا وخشب صنعه توابيت او ابوابا وصوف وحرير وكتان عمله ثيابا وما أشبه ذلك لما جاز لاحد ان يشتريه خلاف من قال من العلماء لرب هذه الاشياء اخذ فضته مصوغة وصفره مصنوعا وخشبه معمولا وصوفه وحريره وكتانه منسوجا دون شئ يكون عليه للغاصب لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق روى بتنوين عرق على ان ظالما نعته وبعدمه لاضافته له وفي النكت عرق الظالم ما يحدث في المغصوب ابن شعبان العروق أربعة ظاهران البناء والغرس وباطنان الآبار والعيون ابن بشير اتفقوا على ان الدنانير والدراهم تتعين بالنسبة الى من كان ماله حراما او فيه شبهة فاذا اراد من هو من اهل الخير اخذ عين دنانيره ودراهمه من الغاصب الذى ماله حرام او فيه شبهة مكن من ذلك باتفاق وفي الجلاب ومن غصب دراهم فوجدها ربها بعينها واراد اخذها وابى الغاصب ان يردها واراد رد مثلها فذلك للغاصب دون ربها قاله ابن القاسم وقال الابهرى ذلك لربها دون غاصبها وقال غيره لم يقل هذا ابن القاسم فيه وانما تؤول عليه هذا في البيع ولا شبهة وهو ما في كتاب السلم فيمن اسلمته في طعام ثم اقالك قبل التفرق ودراهمك في يده فاراد ان يعطيك غيرها فذلك له وان كنت شرطت عليه استرجاعها بعينها سلمان البحيرى ما في الجلاب عن ابن القاسم خلاف المشهور التلمسانى في شرح الجلاب والقرافى عنها في كتاب الشفعة ما يدل على ان لربها اخذها فعلم مما تقدم انه ليس للغاصب ان يحبس المثلى ويدفع مثله حيث لم يحصل فيه مفوت والله أعلم (و) اذا غصب مثليا في ابانه وفات وانعدم المثلى بفوات آبانه (صبر) المغصوب منه (لوجوده) اى المثلى في ابانه في العام القابل عند ابن القاسم فيها فليس له طلب الغاصب بمثله قبل ابانه وقال اشهب له ذلك ابن عرفة لو فقد المثلى حين طلبه فقال ابن القاسم

(قوله ان يشتريه) اى المغصوب (قوله منه) اى الغاصب (قوله ان كان) أى المغصوب (قوله ولا يبايعه) اى الغاصب (قوله فيه) اى المغصوب (قوله ان كان) أى المغصوب (قوله ولا يأكله) اى المغصوب (قوله ان كان) اى المغصوب (قوله منه) اى المغصوب (قوله ولا يأخذه) اى المغصوب (قوله منه) اى الغاصب (قوله له) اى الآخذ (قوله عليه) اى الغاصب (قوله وهو عالم) اى بأنه مغصوب (قوله سبيله) اى حكمه (قوله لان ذلك) اى أخذ المغصوب بوجه مما تقدم النهى عنه (قوله صاحبه) اى المغصوب (قوله في أخذه) اى المغصوب (قوله كذلك) اى المذكور في منع التبايع والاخذ (قوله لو أفاته) اى الغاصب المغصوب (قوله مثل أن يكون) اى المغصوب (قوله ولو أفاته) اى الغاصب المغصوب (قوله يلزمه) اى الغاصب (قوله بها) اى الافاتة (قوله ربه) اى المغصوب (قوله في أخذه) اى المغصوب (قوله صفر) بكسر الصاد المهملة وسكون الفاء اى نحاس أصفر (قوله لما) بخفة الميم وفتح اللام الخ جواب لو أفاته الخ (قوله من العلماء) بيان من (قوله عليه) اى ربه (قوله وبعدمه) اى التنوين (قوله لاضافته) اى عرق (قوله له) اى ظالم (قوله الآبار) بفتح الهمز ممدودا جمع بئر (قوله والعيون) بضم العين والياء ثم نون جمع عين (قوله مكن) بضم فكسر مثقلا (قوله من ذلك) اى أخذ عين دراهمه أو دنانيره (قوله وأراد) اى ربها (قوله أخذها) اى بعينها (قوله وأراد) اى الغاصب (قوله فذلك) اى رد مثلها (قوله هذا) اى ان للغاصب منع رد نفس العين المغصوبة ورد مثلها مع وجودها بيده (قوله تؤول) بضم التاء والهمز وكسر الواو مثقلا (قوله ولا شبهة) اى في مال الممتنع من رد العين حال (قوله وان كنت شرطت عليه استرجاعها) مبالغة (قوله عنها) اى المدونة (قوله فعلم) بضم العين (قوله فيه) اى المثلى (قوله ابانه) بكسر الهمز وشد الموحدة اى وقته المعتاد له (قوله وفات) اى ابانه (قوله عند ابن القاسم) صلة صبر (قوله فيها) اى المدونة حال من قول ابن القاسم (قوله فليس له) اى المغصوب منه (قوله بمثله) اى المغصوب (قوله له) اى المغصوب منه (قوله ذلك) اى طلب مثله قبل ابانه (قوله فقد) بضم فكسر (قوله حين طلبه) صلة فقد

ليس عليه الامثله اللخمى اراد انه يصبر حتى يوجد اشهب يخير الطالب فى الصبر او القيمة (و) اذا غصب مثليا فى بلد وانتقل الغاصب لبلد آخر ولقيه المغصوب منه فيه صبر وجوبا حتى يرجع الغاصب (لبلده) اى الغصب ان لم يكن المغصوب مع الغاصب فى البلد الذى انتقل اليه بل (ولو صاحبه) اى المغصوب الغاصب فى البلد الذى انتقل اليه فلا يلزمه دفعه فيه عند ابن القاسم لقوله لا يلزمه الا مثله فى بلد الغصب وأشار بولو الى قول أشهب يخير المغصوب منه بين اخذه فيه أو فى مكان الغصب وسواء كان البلد الذى هو فيه قريبا من بلد الغصب أو بعيدا منه وهو كذلك عند ابن القاسم ومن وافقه ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه وان لقيه ربه بغير البلد الذى غصبه فيه فلا يقضى عليه هنالك بمثله ولا قيمته وانما له عليه مثله بموضع غصبه فيه فى الذخيرة نقل المغصوب تشعبت فيه المذاهب واضطربت فيه الآراء وتباينت بناء على ملاحظة أصول وقواعد منها ان الغاصب لا ينبغى أن يغرم كلفة النقل لان ماله معصوم كمال المغصوب منه وفى المجموعة روى ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما فى الطعام يسرق فيجده ربه بغير بلده فليس له أخذه وانما له أن يأخذ الغاصب أو السارق بمثله فى موضع سرقته أو غصبه ابن القاسم لو اتفقا على أخذه بعينه أو مثله بموضع نقله أو يأخذ فيه ثمنا جاز بمنزلة بيع طعام القرض قبل قبضه ولو لم يكن الطعام معه فقال ابن القاسم يصبر لقدومه بلد الغصب ليغرمه مثله ابن عرفة وفى غير الطعام طريقان ابن رشد سمع ابن القاسم نقله من بلد لآخر فوت فى الرقيق والعرض لا الحيوان (و) اذا لقى المغصوب منه الغاصب بغير بلد الغصب ومعه المغصوب (منع) بضم فكسر الغاصب (من) ان يتصرف بنحو بيع (ه) اى المغصوب المثلى (للتوثق) على الغاصب للمغصوب منه برهن أو ضامن اتفاقا ق أصبغ ان كان البلد بعيدا فالقول ما قاله ابن القاسم ويتوثق لرب الطعام بحقه ابن عرفة من لقى من غصبه بغير بلد غصبه والطعام معه فقال ابن الحاجب لا خلاف ان الغاصب يمنع منه حتى يتوثق منه (و) ان طلب المغصوب منه من الغاصب رد المثلى لبلد غصبه ليأخذه بعينه ف(لا رد له) ابن عرفة معروف المذهب انه ليس لربه جبر الغاصب على رده لبلده وأجاب ابن رشد عن اكرى ملاحا على حمل تبن

(قوله ليس عليه) اى الغاصب (قوله أراد) اى ابن القاسم (قوله انه) اى المغصوب منه (قوله حتى يوجد) اى مثل المغصوب (قوله ولقيه) اى الغاصب (قوله فيه) اى البلد الذى انتقل الغاصب اليه (قوله صبر) اى المغصوب منه (قوله فلا يلزمه) اى الغاصب (قوله دفعه) اى المغصوب (قوله فيه) اى البلد الذى انتقل الغاصب اليه (قوله لقوله) اى ابن القاسم (قوله لا يلزمه) اى الغاصب (قوله الامثله) اى المغصوب (قوله أخذه) اى المغصوب (قوله فيه) اى البلد المنتقل اليه (قوله هو) اى المغصوب (قوله وان لقيه) اى الغاصب (قوله ربه) اى المغصوب (قوله فلا يقضى) بضم ثم فتح (قوله عليه) اى الغاصب (قوله هنالك) اى فى البلد المنتقل اليه (قوله وانماله) اى المغصوب منه (قوله عليه) اى الغاصب (قوله مثله) اى المغصوب (قوله نقل) بفتح فسكون مصدر مضاف لمفعوله (قوله تشعبت) بفتحات مثقلا اى تفرقت واختلفت خبر نقل (قوله لان ماله) اى الغاصب (قوله فليس له) اى المسروق منه (قوله أخذه) اى الطعام المسروق فى غير بلده (قوله معه) اى السارق أو الغاصب فى البلد الذى انتقل اى السارق أو الغاصب اليه (قوله يصبر) اى المسروق أو المغصوب منه (قوله ليغرمه) اى المسروق منه السارق (قوله مثله) اى المسروق (قوله نقله) اى المسروق (قوله فوت) خبر نقل (قوله ومعه) اى الغاصب الخ حال (قوله الغاصب) تفسير لنائب فاعل منع (قوله ان كان البلد) اى الذى انتقل الغاصب اليه (قوله بعيدا) اى من بلد الغصب (قوله والطعام) من اى المغصوب (قوله معه) اى غاصبه (قوله يمنع) بضم الياء (قوله منه) اى التصرف فى الطعام (قوله حتى يتوثق) اى المغصوب منه (قوله منه) اى غاصبه برهن أو ضامن (قوله ليأخذه) اى المغصوب منه المغصوب (قوله انه) اى الشان (قوله ليس لربه) اى المغصوب (قوله على رده) اى المغصوب (قوله لبلده) اى الغصب (قوله ملاحا) بفتح الميم وشد اللام واهمال الحاء اى سفانا (قوله اشبيلية) بكسر الهمز وسكون الشين المعجمة وكسر الموحدة (قوله سبتة) بفتح السين المهملة وسكون الموحدة فمثناتين فوقيتين (قوله حمله) اى الملاح التبن (قوله سلا) بفتح السين المهملة مقصورا (قوله بغرم الملاح الخ) صلة أجاب

من اشبيلية الى سبتة فحمله الى سلا بغرم الملاح مثل التبن باشبيلية وحمله الى سبتة فقيل له أفتى غيرك بوجوب رده الملاح الى سبتة وهو فى ضمانه حتى يصل اليها فقال ذكر هذا ابن حبيب وما قلته هو قول ابن القاسم * (تنبيهان الاول) * تت قوله ولا رد له مستغنى عنه بقوله وصبر لبلده * (الثانى) * الشارح يحتمل ان المصنف أراد بقوله ولا رد له ان المغصوب منه مثلى ولم يوجد مثله وحكم له بقيمته ثم وجد المثل فلا يرد له لانه حكم مضى قال وانما يأتى هذا على قول أشهب وهو خلاف قول المغيرة من غصب خشبة من عدن وأوصلها لجدة بمائة دينار فلربها تكليفه ردها أو أخذها بعينها اه تت فيه نظر لان كلام المصنف فى المثلى والخشبة من المقوم طفى الشارح صدر بقوله يحتمل ان يريد أن الغاصب اذا حكم عليه بالقيمة لعدم المثل على القول بذلك ثم وجد المثل فانه لا رد له لانه حكم مضى ثم ذكر الاحتمال الذى قرر به تت ثم قال وهو خلاف قول المغيرة من غصب خشبة من عدن وأوصلها لجدة بمائة دينار فلربها ان يكلفه بردها أو أخذها بعينها فقال تت وفيه نظر لان كلام المصنف من المثلى والخشبة من المقوم اه وتنظيره فى كلام الشارح فيه نظر لانه قرر كلام المصنف بالمثلى كما قرره تت ونصه ويحتمل أن يريد انه ليس له ان يلزم الغاصب ان يرد المثلى الى بلد الغصب اه ثم ذكر بعد ذلك خلاف المغيرة وان كان كلامه فى المقوم وبهذا تعلم ما فى قول تت ومثل له بمثال لانه لم يمثل للاحتمال الذى ذكره ولما ذكر الشارح الاحتمالين قال ويحتمل غير ذلك وأنت اذا تأملت كلام الائمة تأمل تحقيق ظهر لك ان قول المصنف ولا رد له لا محل له هنا وانما محله عند ذكر المقوم اذ لا معنى له هنا لانه اذا كان ليس له أخذه فكيف يتوهم ان له ان يلزمه برده حتى يحتاج الى نفيه وكيف يخالف المغيرة فيه ولذا صرح تت بأنه مستغنى عنه بقوله وصبر لبلده وفى المقوم ذكره ابن عرفة فقال ومعروف المذهب أنه ليس لربه جبر الغاصب على رده لبلد الغصب وللمغيرة لمن نقل خشبة من عدن الى آخر ما تقدم وهكذا فرض المسئلة ابن التلمسانى فى شرح الجلاب وكذا غيره من أئمة المذهب وذكرها المصنف فى معرض المثلى فى توضيحه ومختصره تبع فيه ابن عبد السلام الا أنهما لم يصرحا بفرضها فى المثلى فلعل ابن عبد السلام ذكرها فى معرض الكلام على المثلى على سبيل الاستطراد بخلاف المصنف فى توضيحه فانه لما تكلم على المثلى قال فرع فلو أراد المغصوب منه تكليف الغاصب برد شيئه الى مكان الغصب فليس له ذلك على المشهور خلافا للمغيرة اه فلفظ فرع يدل على ان كلامه فى المثلى وجرى على ذلك فى مختصره مع انه نقل خلاف المغيرة فى الخشبة كما تقدم وبهذا يظهر لك أن تقرير الشراح بالمثلى لا سلف لهم فيه بل بمجرد اغترار بظاهر كلامه والله الموفق وسلمه البنانى وشبه فى عدم الرد فقال (كاجازته) بالزاى اى امضاء المغصوب منه من اضافة المصدر لفاعله ومفعوله قوله (بيعه) اى الغاصب من اضافة المصدر لفاعله أيضا ومفعوله قوله مغصوبا (معيبا) بعيب قديم سابق على غصبه (زال) عيبه عند المشترى من الغاصب ولم يعلم المغصوب منه بزواله حين اجازته بيعه ثم علم به

(قوله باشبيلية) صلة غرم (قوله وحمله) اى التبن عطف على غرم (قوله فقيل له) اى ابن رشد (قوله رده) اى التبن من اضافة المصدر الى مفعوله وتكميل عمله برفع فاعله (قوله وهو) اى التبن (قوله فى ضمانه) اى الملاح (قوله اليها) اى سبتة (قوله فقال) اى ابن رشد (قوله هذا) اى الذى افتى به غيرى (قوله وما قلته) بضم التاء (قوله فلا يرد) بضم الياء وفتح الراء اى مثل المغصوب (قوله له) اى المغصوب منه (قوله لانه) اى الحكم له بقيمته (قوله قال) اى الشارح (قوله تكليفه) اى الغاصب (قوله ردها) اى الخشبة من جدة الى عدن (قوله أو أخذها) اى الخشبة بجدة (قوله فيه) اى تقرير الشارح (قوله صدر) بفتحات مثقلا (قوله اذا حكم) بضم فكسر (قوله ثم وجد) بضم فكسر (قوله ثم ذكر) اى الشارح (قوله ثم قال) اى الشارح (قوله أو أخذها) عطف على أن يكلفه (قوله وتنظيره) اى تت (قوله لانه) اى الشارح (قوله ونصه) اى الشارح (قوله أنه) اى الشان (قوله ليس له) اى المغصوب منه (قوله ثم ذكر) اى الشارح (قوله وان كان كلامه) اى المغيرة الخ حال (قوله وفى المقوم) صلة ذكر (قوله ذكره) اى لا رد له (قوله انه) ى الشان (قوله ليس لربه) اى المغصوب (قوله على رده) اى المغصوب (قوله وذكرها) من اضافة المصدر لمفعوله وتكميل عمله برفع فاعله (قوله تبع) اى المصنف فيه خبر ذكر (قوله الا انهما) اى المصنف وابن عبد السلام (قوله ثم علم) اى المغصوب منه (قوله به) اى زوال العيب

(قوله وأراد) اى المغصوب منه (قوله فلا رد له) اى المغصوب منه (قوله عنه) اى العيب (قوله بعينها بياض) نعت أمة (قوله فباعها) اى الغاصب الامة (قوله ثم علم) اى ربها (قوله فقال) اى ربها (قوله فلا أجيزه) اى بيعها (قوله فلا يلتفت)

وأراد رد بيع الغاصب (وقال) المغصوب منه انما (أجزت) بيعه (لظني) ى (بقائه) اى العيب فلا رد له لتفريطه فى عدم البحث عنه قبل اجازة بيعه ق فيها من غصب أمة بعينها بياض فباعها ثم ذهب البياض عند المبتاع وأجاز ربها بيعها ثم علم بذهاب البياض فقال انما أجزت البيع ولم اعلم بذهابه وأما الآن فلا أجيزه فلا يلتفت الى قوله ولزمه البيع وقد قال مالك رضى الله تعالى عنه فى المكترى يتعدى المسافة فتضل الدابة فيغرم قيمتها ثم توجد فهى للمكترى ولا شئ لربها فيها أبو الحسن انظر قوله لو ذهب البياض عند المبتاع فمفهومه لو ذهب عند الغاصب لكان الحكم خلاف هذا ابن يونس بعض الفقهاء لو ذهب عند الغاصب وأجاز البيع لانبغى ان له التكلم لوقوع البيع على غير الصفة التى يعرفها فيقول انما أجزت البيع على ما كنت أعرف ابن يونس يقول انما أجزت بيع جارية عوراء بهذا الثمن ولو علمت ان بياضها قد زال قبل بيعها ما بعتها بهذا الثمن وأما التى بيعت عوراء فقد بيعت على ما كان يعرف فقد رضى بتسليمها على ذلك الحال فلا حجة له ابن يونس يحتمل أن يقال لا حجة له فى الوجهين لانه لو شاء استثبت ولم يعجل وهو حجة مالك رضى الله تعالى عنه فى الاولى عبد الحق لا حجة له فى الوجهين وقول مالك رضى الله تعالى عنه لو شاء لم يعجل يعم الوجهين وشبه فى عدم تسلط المغصوب منه على أخذ عين المغصوب المعلوم من قوله ولبلاده فقال (كنقرة) بضم النون وسكون القاف اى قطعة مسبوكة من ذهب او فضة وقيل سبكها تسمى تبرا (صيغت) حليا بعد غصبها فليس لربها أخذها مصوغة عند ابن القاسم لفواتها بالصياغة وانما له مثلها وزنا وصفة ق ابن يونس لو غصبه سويقا فلته فانما عليه مثله ولا يجوز ان يتراضيا ان يأخذه و يعطيه مثل ما لته به من سمن وعسل لانه تفاضل بين الطعامين وكذلك لو ضرب الفضة دراهم أو صاغها فلا يجوز له أخذها ويعطيه أجرته للتفاضل بينهما (و) ك (طين لبن) بضم اللام وكسر الموحدة مشددة اى ضرب لبنا بعد غصبه فليس لربه أخذه لفواته وانما له مثل طينه ان علم قدره والا فقيمته (و) ك (قمح) غصب و (طحن) بضم فكسر فليس لربه أخذه لفواته بطحنه انما له مثله عند ابن القاسم فى المدونة وغيرها (و) ك (بذر) بفتح فسكون منونا (زرع) بضم فكسر اى طرح على الارض للنبات بعد غصبه فليس لربه الا مثله فيها لمالك رضى الله تعالى عنه ان عمل الغاصب من الخشبة بابا أو غصب ترابا فعمل منه بلاطا أو غصب حنطة فزرعها وحصل منها حب كثير أو غصب سويقا فلته بسمن أو غصب فضة فصاغها حليا أو ضربها دراهم فعليه فى هذا كله مثل ما غصب فى صفته ووزنه وكيله أو القيمة فيما لا يكال ولا يوزن وكذلك فى السرقة ابن القاسم من غصب قمحا فطحنه ضمن مثله ولا يمكن رب القمح من أخذ الدقيق وقال أشهب له أخذه واتفق على انه ان طحن القمح سويقا ولته فليس له أخذه (و) ك (بيض) لدجاج أو حمام أو اوز غصب وحضن حتى (أفرخ) اى صار فراخا فليس لربه الا مثله والفراخ للغاصب (الا) فراخ (ما) اى الطير الذى (باض) فهى لربه (ان حضن) الطير بيضه كدجاج وحمام واوز وظاهره ولو كان الذكر للغاصب وهو كذلك ومفهوم الشرط انه لو حضنه تحت غيره أو غصب

بضم الياء وفتح الفاء (قوله المسافة) اى التى اكترى اليها (قوله فهى) اى الدابة (قوله وأجاز) اى ربها (قوله ان له) اى ربها (قوله فيقول) اى ربها (قوله فى الاولى) بضم الهمز اى التى ذهب بياض عينها عند المبتاع (قوله لاحجة له) اى ربها (قوله فى الوجهين) اى ذهابه عند الغاصب وذهابه عند المبتاع (قوله المعلوم) نعت عدم (قوله وقيل) صلة تسمى (قوله بعد غصبها) صلة صيغت (قوله وانما له) اى ربها (قوله فلته) بفتحات مثقلا اى عجنه بنحو زيت (قوله فانما عليه) اى الغاصب (قوله مثله) اى السويق غير ملتوت (قوله يتراضيا) اى ربه وغاصبه (قوله ان يأخذه) اى رب السويق السويق الملتوت بنحو سمن (قوله ويعطيه) اى رب السويق الغاصب اللات (قوله من سمن وعسل) بيان ما (قوله لانه) اى أخذه ملتوتا ودفع مثل ما لت به (قوله الطعامين) اى الربويين (قوله لو ضرب) اى الغاصب (قوله فلا يجوز له) اى المغصوب منه (قوله للتفاضل بينهما) اى النقدين المتحدى الجنس (قوله ان علم) بضم العين

الطير

(قوله والزرع له) اى الغاصب (قوله دجاجته) اى الغاصب (قوله ولاشئ له) اى ربها (قوله من حضانته) اى الذكر بيان ما (قوله عليه) اى ربها (قوله لانه) اى الغاصب (قوله من اراقتها) بيان الواجب (قوله خرج) بفتحات مثقلا (قوله فى هذا) اى ردها بعد تخللها وعدمه (قوله لانه) اى الغاصب (قوله لايحوزه أحد) اى لم يحزه أحد قبله فى صيرورته ملكه فهذا تعليل لعدم ردها للمغصوب منه ابن عرفة المازرى خرج بعض متأخرى حذاق الاشياخ وهو الشيخ أبو الطيب عبد المنعم فى مسلم غصب مسلما خمرا فتخللت خلا فقال من أوجب من أصحابنا اراقتها ومنع حائزها من تخليلها فقد ألغى حوزه لها فاذا غصبها مسلم فتخللت عنده بقيت ملكا له لانها صارت بتخللها كطائر حصل فى حوزه ولم يتقدم عليه ملك ولا حوز ومن لم يوجب اراقتها على من حبسها للتخليل فقد اعتبر من هى بيده فان تخللت بيد الغاصب ردت لحائزها الاول وما قاله الشيخ أبو الطيب ينظر الى ما اعتل به ابن القاسم لما قال ان مالكا قال ان أجترأ فخللها فانه يملكها وقال ابن أبى زيد انما وجبت لمن غصبت منه لان الغاصب لم يكن له فيها صنعة توجب ملكها له قلت لو تسبب فى تخليلها كانت له وتصير بتخميرها ثم تخليله اياها كصيد ند فتوحش فتسبب فى صيده أجنبى ففى كونها بتخليلها عند الغاصب له أو لربها ثالثها ان تسبب فى تخليلها لتخريج عبد المنعم والمعروف ومفهوم تعليل أبى محمد

الطير وحضنه بيض غيره لكانت الفراخ للغاصب وعليه أجرة الحضن وهو المذكور قبل الاستثناء ق أشهب من غصب بيضة فحضنها تحت دجاجته فخرج منها دجاجة فعليه بيضة مثلها كغاصب القمح يزرعه فعليه مثل القمح والزرع له ولو غصب دجاجة فباضت عنده فحضنت بيضها ففراخها لربها كالولادة ولو حضن بيض المغصوبة تحت دجاجة للغاصب و بيض دجاجته تحت المغصوبة فما خرج من الفراريج للغاصب والدجاجة لربها وله مثل بيضها وفيما حضنت كراء مثلها ابن المواز مع ما نقصها الا أن يكون نقصا فاحشا فلربها قيمتها يوم غصبها ولاشئ له من بيضها ولا من فراريجها ولو غصب حمامة فزوجها ذكرا له فباضت وأفرخت فالحمامة وفراخها لربها ولاشئ لغاصبها فيما اعانها ذكره من حضانته ولربها فيما حضنت من بيض غيرها قيمة حضانتها ولاشئ له فيما حضنه غيرها من بيضها وانما له بيض مثل بيض حمامته الا أن يكون عليه فى أخذ مثل بيضها ضرر فى تكلف حمامة تحضنه فله ان يغرم الغاصب قيمة البيض (و) كـ(عصير) غصب و (تخمر) بفتحات مثقلا اى صار خمرا بعد غصبه فلربه عصير مثله لفواته بانقلابه لما لا يجوز تملكه المازرى ان غصب مسلم من مسلم خمرا فاراقها فلا يضمنها لانه فعل الواجب من اراقتها التى وجبت على من هى فى يده ولو أمسكها حتى تخللت لوجب عليه ردها لمن غصبها منه وقد خرج حذاق شيوخنا فى هذا خلافا لانه كمن وضع يده على طائر لا يحوزه أحد اللخمى من غصب خمرا فتخللت فلربها أخذه وان غصب عصيرا فتخمر اهريقت عليه وغرم مثله (وان تخلل) بفتحات مثقلا اى صار العصير المغصوب خلا (خير) بضم فكسر مثقلا مالكه بين أخذ عصير مثله أو أخذه خلا اللخمى من غصب عصيرا فتخلل خير ربه فى أخذه وأخذ مثله وشبه فى التخيير فقال (كتخللها) اى صيرورة الخمر خلا بعد غصبها حال كونها (لذمى) فيخير بين أخذ الخل وتركه وأخذ قيمة الخمر على الاشهر لا فى أخذه مثل الخمر وقال عبد الملك يتعين أخذ الخل (وتعين) بفتحات مثقلا أخذ الخل الذى تحولت الخمر المغصوبة اليه حال كونها (لغيره) اى الذمى وهو المسلم فقط هذا مراده وان تعقبه الشارح بأن غير الذمى يشمل الحربى والمعاهد ونحوهما مع انهم كالذمى فى التخيير فلو قال كتخللها لكافر لكان أحسن أشهب ان غصب مسلم خمر الذمى فتخللها خير الذمى فى أخذها خلا وقيمتها يوم غصبها وفيها المالك رضى الله تعالى عنه لو استهلك مسلم خمر الذمى أغرم قيمتها المازرى ان غصب مسلم من مسلم خمرا وأمسكها حتى تخللت لوجب عليه ردها لمن غصبها منه ابن عرفة من غصب خمرا ففى كونها

(قوله فلربها) اى الخمر (قوله أخذه) اى الخل (قوله اهريقت) اى الخمر (قوله عليه) اى الغاصب (قوله مثله) اى العصير (قوله مالكه) تفسير لنائب فاعل خير المستتر فيه (قوله فيخير) اى الذمى (قوله لا فى أخذه) اى الذمى من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله أخذ الخل) تفسير لفاعل تعين المستتر فيه (قوله هذا) اى المسلم (قوله مراده) اى المصنف بغير الذمى (قوله وان تعقبه الشارح الخ) حال (قوله مع انهم) اى الحربى الخ (قوله خير) بضم فكسر مثقلا (قوله اغرم) بضم فسكون فكسر اى المسلم (قوله انه) اى كلام المصنف

بخللها عنـد غاصبها له أولها ثالثها ان تسبب لتخريج عبد المنعم والمعروف ومفهوم تعليل أبي محمد وشرع في بيان ضمان المقوم المغصوب فقال (وان ضيع) بفتح الضاد المعجمة والتحتية مثقلة فعين مهملة اى اتلف الغاصب مغصوبا مقوما (كغزل وحلى وغير مثلى) عطف عام على خاص كعرض وحيوان (فقيمته) اى المغصوب تلزم الغاصب معتبرة (يوم غصبه) على المشهور وقال أشهب تلزمه اعلى قيمة مضت عليـه من يوم غصبه الى يوم تلفه ونقله ابن شعبان عن ابن وهب وعبـد الملك تت ذكر بعض من وقف على خط المصـنف رحمه الله تعالى انه بضاد معجمة فمثناة تحتية مشددة مبنيا للفاعل وغير بالرفع وغصبه فعل ماض طفى قوله وغير بالرفع هكذا في النسخ التي وقفنا عليها من صغيره وكبيره وأصـله تصحيف اذ الرفع لا يلايم بناء ضيع للفاعل الخط بعضهم انه رأى خط المصنف بضاد معجمة وياء تحتية مبنيا للنائب وهو ظاهر وأشار به الى ان الغاصب اذا غصب غزلا ثم ضاع بسبب الغاصب أو بغير سببه فانه يلزمه غرمه قيمته وهذا هو الذى صدر به ابن الحاجب وكذا الحلى اذا غصبه وتلف فانه يلزمه غرم قيمته ونبه بالغزل والحلى على مذهب ابن القاسم في المثلى اذا صنع فانه يصير مقوما غ كذا في النسخ التي وقفنا عليها اصنع بالصاد المهملة والنون مبنيا للفاعل أو للنائب فينبغي نصب لفظ غـير على الاول ورفعه على الثاني على حسب محل الكاف وكأنه من باب علفتها تبنا وماء باردا اى او فوت غير مثلى وانما خص الصنعة أولا نظرا الى الغالب وفر بعضهم من هـذا التخصيص فضبط ضيع بضاد معجمة ومثناة تحتية مشـددة مبنيا للفاعل أو للنائب أيضا وزعم بعضهم ان قوله وان صـنع اغياء لمسئلة تخليل الخمر اى وان خلل وهـذا معروف الاقوال عنـد ابن عرفة اذ قال ففي كونها بتخليلها عنـد الغاصب له أولها ثالثها ان تسبب في تخليلها لتخريج عبـد المنعم والمعروف ومفهوم تعليل أبي محمد وعليه فصنع بصاد مهملة ونون مبنيا للنائب ليس الا وغير مجرور عطفا على ما بعد الكاف وبقيمته بباء جر مكان فاء الجواب والمشبه به هو قوله المثلى ولو بغـلاء بمثله وكأنه قال وضمن المثلى بمثله كضمان الغزل وحلى وغير مثلى بقيمته اه في الشامل لو استهلك غزلا أو أتلف حليا فالقيمة تت ظاهر كلام المصنف ان الغزل والحلى مثلى لقوله وغير مثلى على أصل غير ابن القاسم ان الصنعة لا تنقل المثلى وأصل ابن القاسم ان المثلى اذا دخلته صنعة يصير مقوما فهما مقومان عليه ويلزم الغاصب قيمة المغصوب المقوم الذى تلف بيده اذا كان يجوز بيعه بل (وان) كان (جلد ميتة لم يدبغ) قاله ابن القاسم في المدونة ونصها من غصب جلد ميتة غير مدبوغ فعليه ان اتلفه قيمته ما بلغت كما لا يباع كلب ماشية أو زرع او ضرع وعلى قاتله قيمته ما بلغت البناني لو عبر بلو بدل ان كان اولى لرد الخلاف المذهبي ابن رشد عقب نصها وقال في المبسوط لا شئ عليه فيه وان دبغ لانه لا يجوز بيعه وقيل لا شئ فيه الا ان يدبغ ففيه قيمته وقيل

(قوله مبنيا للفاعل) اى وهو ضمير الغاصب (قوله بالرفع) المناسب بالنصب معطوفا على كاف كغزل فانها اسم بمعنى مثل مفعول ضيع (قوله للنائب) اى وهو كاف كغزل فانها اسم بمعنى مثل وغير بالرفع عطف عليه (قوله وأشار) اى المصنف (قوله به) اى وان ضيع كغزل الخ (قوله ثم ضاع) اى الغزل (قوله فانه) اى الغاصب (قوله يلزمه) اى الغاصب (قوله غرمه) اى الغاصب من اضافة المصدر لفاعله (قوله قيمته) اى الغزل مفعول (قوله وكذا) اى الغزل (قوله وتلف) اى الحلى (قوله ونبه) اى المصنف (قوله مبنيا للفاعل) اى ضمير الغاصب (قوله أو للنائب) اى كاف كغزل (قوله الاول) اى البناء للفاعل (قوله ورفعه) اى غير (قوله على الثاني) اى البناء للنائب (قوله محل الكاف) اى فانه نصب على الاول ورفع على الثاني (قوله وكأنه) بفتحات مثقلا اى كلام المصنف (قوله من باب علفتها الخ) اى في تقدير عامل يصح انصبابه على المعطوف (قوله اى أو فوت) بفتحات مثقلا تفسير للعامل المقدر (قوله أولا) بشد الواو (قوله فر) بفتح الفاء والراء مثقلا (قوله اذ قال) اى ابن عرفة (قوله ففي كونها) اى الخمر (قوله له) اى الغاصب (قوله وعليه) اى كونه اغياء (قوله لقوله وغير مثلى) اى لافادة العطف المغايرة (قوله على أصل) اى بناء عليـه (قوله ان الصنعة الخ) بيان أصل غير الخ بحذف من (قوله وأصل) مبتدأ (قوله ان المثلى الخ) خبر أصل ان (قوله فهما) اى الغزل والحلى (قوله عليه) اى أصل ابن القاسم تت فائدة في الذخيرة يقضى بالمثل في غير المثليات في أربع مسائل هذه واذا هدم بناء وجب عليه اعادته وان دفن في قبر غيره وجب عليه حفر مثله ومن قطع ثوبا رفاه وزيد خامسة وهو الجزاف اذا اتلف تلزمه قيمته (قوله لا شئ عليه) اى الغاصب (قوله فيه) اى جلد الميتة (قوله لانه) اى جلد الميتة

ان دبغ فليس فيه الا قيمة دبغه والصواب ان يلزمه قيمة ذلك كله لجواز الانتفاع به والله اعلم (او) ان كان (كلبا) مأذونا فيه لصيد أو حراسة ماشية أو زرع اللخمى فان كان كلب زرع فلا يغرم قيمته وعلى الغاصب القاتل الكلب المأذون فيه قيمته يوم غصبه ان قتله بعد غصبه خطأ بل (ولو قتله) اى الكلب المأذون فيه قتلا (تعديا) من قاتله عليه بعد غصبه له قبل قتله هذا قول ابن القاسم وأشهب وهو المذهب وقال ابن القاسم أيضا وسحنون لربه أخذ قيمته يوم قتله ومفهوم تعديا انه لو قتله لدفعه عن نفسه حين عداء الكلب عليه ولم يمكنه التخلص منه الا بقتله فلا شئ عليه وهو كذلك افاده الحط ونصه فى بعض النسخ تعديا بالجر داخلة على عداء بفتح العين المهملة والمد وهو تجاوز الحد والظلم قاله فى الصحاح وفى بعض النسخ ولو تعديا بالمثناة من فوق أوله والتحتية آخره والمعنى انه يضمن المقوم بقيمته يوم غصبه ولو قتل الغاصب المغصوب تعديا منه وهذا قول ابن القاسم واشهب وقال سحنون وابن القاسم ايضا فى أحد قوليه له أخذه بالقيمة يوم القتل كالاجنبى غ قوله ولو قتله تعديا راجع لقوله بقيمته يوم غصبه ورده للكلب كما فى الشامل ليس بشئ تت ان أراد انه لا خصوصية للكلب بذلك وان القتل كالغصب فى ايجاب القيمة على القاتل فقد تقدم ان اتلاف المقوم يوجب قيمته فلم يفد شيأ غير ما تقدم وان أراد ان المعتبر فى تقويمه يوم غصبه فلا خصوصية له بذلك أيضا الا ان المصنف اعطى حكما كليا يعمه وغيره ونحوه ما فى الشامل واذا كان كذلك فهو شئ حسن وايضا الكلام انما هو فى مجرد قتل بغير غصب فلا يتأتى ما قاله والله أعلم وانما ذكر المصنف هذا فى الكلب لئلا يتوهم عدم قيمته طفى جعله المبالغة فى الكلب تبع فيه الشارح والصواب انها مبالغة فى قوله وغير مثلى بقيمته يوم غصبه ولو كان الغاصب قتل المغصوب تعديا منه وهذا قول ابن القاسم وأشهب وقال سحنون وابن القاسم فى أحد قوليه له أخذه بقيمته يوم قتله كالاجنبى هذا هو الموافق لكلام ابن الحاجب وابن شاس والمدونة وبه قرر الحط وغيره وعليه يتفرع قوله وخير فى الاجنبى فانه اشارة للفرق بين قتل الغاصب والاجنبى ولا خصوصية للقتل فلو عبر بالاتلاف كابن الحاجب لكان أعم وأصل هذا التقرير لابن غازى وتحامل عليه تت فى كبيره وذكر نصه المتقدم ثم قال وقوله انما هو فى مجرد قتله بلا غصب غير صواب اذ هو خروج عما الكلام فيه ولا تحسن المبالغة حينئذ اذ لا خلاف يشير اليه بها ويفوت المصنف الكلام على الغاصب اذا قتل المغصوب وهى مسئلة مشهورة معلومة فى كلام الائمة ابن الحاجب وغيره والخلاف فيها مبنى على عدم اعتبار تعدد الاسباب فى الضمان اذا كانت من فاعل واحد والله الموفق * (تنبيهات الاول) * لم يوقت الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة فى اثمان الكلاب بان فى كلب الماشية شاة وفى كلب الصيد أربعين درهما وفى كلب الزرع فرقا من طعام بفتح الفاء والراء ستة عشر رطلا وانما قال فيها على قاتله قيمته * (الثانى) * أطلق الكلب اعتمادا على قوله تعديا أو بعداء لان غير المأذون فيه قتله مباح * (الثالث) * لهاتين المسئلتين نظائر فى لزوم القيمة مع امتناع البيع وهى بئر الماشية ولحم الاضحية وخمر الذمى والثمرة التى لم يبد صلاحها وام الولد والزرع قبل بدو صلاحه والمدبر (و) ان جنى على المغصوب غير غاصبه فاتلفه (خير) بضم الخاء

(قوله فان كان) اى المغصوب (قوله والظلم) عطف على تجاوز (قوله له) اى المغصوب منه (قوله أخذه) اى تكليف الغاصب (قوله ورده) مصدر مضاف لمفعوله اى ارجاع ولو قتله تعديا (قوله ليس بشئ) خبر رد (قوله ان أراد) اى غ أنه لا خصوصية (قوله بذلك) اى اتباعه بالقيمة ان قتله تعديا (قوله وان أراد) اى غ (قوله له) اى الكلب (قوله بذلك) أى اعتبار قيمته يوم غصبه (قوله فهو) أى رده للكلب (قوله ما قاله) أى غ (قوله تبع فيه الشارح) خبر جعل (قوله هذا) اى كونها مبالغة فى وغير مثلى بقيمته يوم غصبه (قوله وبه) أى كونه مبالغة فى وغير مثلى بقيمته يوم غصبه صلة قرر (قوله وعليه) أى كونه مبالغة فى وغير مثلى الخ (قوله فانه) أى وخير فى الاجنبى (قوله وذكر) أى طفى (قوله نصه) أى تت (قوله ثم قال) اى طفى (قوله وقوله) اى تت (قوله غير صواب) خبر قول (قوله بها) اى المبالغة (قوله الكلام) فاعل يفوت (قوله اذا كانت) اى الاسباب (قوله لم يوقت) بضم ففتح فكسر مثقلا أى يحدد (قوله بان فى كلب الماشية) صلة يوقت (قوله فيها) اى المدونة (قوله اطلق الكلب) اى عن تقييده بكونه مأذونا فى اتخاذه (قوله لهاتين المسئلتين) اى جلد الميتة غير المدبوغ والكلب

المعجمة وكسر التحتية مثقلة المغصوب منه (في) اتباع (الاجنبي) أي غير الغاصب الجاني على المغصوب بقيمته يوم جنايته او الغاصب بقيمته يوم غصبه لحصول سبب الضمان من كل منهما الغصب من الغاصب والاتلاف من الجاني ومفهوم الاجنبي انه لا خيار له في اتلاف الغاصب وهي المسئلة السابقة المشار اليهما بالمبالغة على الصواب واتباعه قيمته يوم غصبه وهو المعتمد من قولي ابن القاسم بناء على انه لا يعتبر تعدد اسباب الضمان من واحد قال في التوضيح وهو الصواب (فان تبعه) أي المغصوب منه الغاصب واخذ منه قيمته يوم غصبه (تبع هو) اي الغاصب (الجاني) بقيمته يوم جنايته فان ساوت قيمة المغصوب يوم غصبه قيمته يوم الجناية عليه فالحكم ظاهر وان لم تستويا (فان أخذ ربه) أي المغصوب (اقل) القيمتين من الغاصب أو من الجاني واخذ الغاصب أكثرهما من الجاني بان كانت قيمته يوم غصبه خمسة عشر و يوم الجناية عشرة أو بالعكس واخذ ربه العشرة من الغاصب او من الجاني (فله) أي رب المغصوب (الزائد) على أقل القيمتين المتمم لا كثرهما كالخمسة في المثال اي أخذه حال كونه (من الغاصب فقط) بان كانت قيمته يوم الغصب خمسة عشر و يوم الجناية عشرة وأخذها ربه من الجاني فيرجع على الغاصب بخمسة تمام قيمته يوم غصبه ومفهوم فقط انه ليس له الزائد حال كونه من الجاني بان كانت قيمته يوم غصبه عشرة و يوم الجناية خمسة عشر وأخذ ربه من الغاصب عشرة فليس له اخذ الخمسة لا من الغاصب ولا من الجاني على المشهور ق فيها لابن القاسم من غصب امة فزادت قيمتها عنده او نقصت ثم قتلها فانما عليه قيمتها يوم غصبها فقط ولو قتلها عند الغاصب اجنبي وقيمتها يومئذ أكثر من قيمتها يوم غصبها فلربها أخذ القاتل بقيمتها يوم قتلها بخلاف الغاصب فان كانت قيمتها يومئذ اقل من قيمتها يوم غصبها كان له الرجوع بتمام قيمتها يوم غصبها على الغاصب ابن المواز ولو كان انما أخذ قيمتها يوم غصبها وكانت أقل من قيمتها يوم قتلها فلا رجوع له على قاتلها بشئ وللغاصب طلب القاتل بجميع قيمتها يوم قتلها (و) من غصب عمودا أو خشبا أو حجرا وبنى عليه بناء (فله) أي المغصوب منه (هدم بناء) ولو عظم كالقصور وقال اشهب لا يهدم العظيم بنى (عليه) أي المغصوب وأخذه وله تركه للغاصب وأخذ قيمته منه يوم غصبه فان امتنع الغاصب من دفعها مع رضا رب المغصوب به فقال ابن القصار لا يلزمه دفعها وله هدم بنائه ودفع المغصوب لربه وقال اللخمي وعبد الحميد يلزمه دفعها لان هدم بنائه اضاعة المال ق فيها من غصب خشبة أو حجرا فبنى عليها فلربها اخذها وهدم

(قوله الجاني) نعت غير (قوله بقيمته) صلة اتباع (قوله لحصول سبب الضمان) علة تخيير في الاجنبي (قوله منهما) أي الغاصب والجاني (قوله الغصب الخ) بيان سبب الضمان (قوله انه) أي الشان (قوله لا خيار له) اي المغصوب منه (قوله واتباعه) اي المغصوب منه (قوله قولي) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله على انه) اي الشان (قوله وهو) اي عدم اعتبار تعدد أسباب الضمان من واحد (قوله بالعكس) ٥٢٢ اي قيمته يوم الغصب عشرة و يوم الجناية خمسة عشر (قوله اي أخذه) أي الزائد (قوله حال كونه) اي الزائد (قوله فيرجع) اي المغصوب منه (قوله انه) اي الشان (قوله ليس له) اي المغصوب منه (قوله فليس له) اي ربه (قوله عنده) اي غاصبها (قوله أو نقصت) اي قيمتها عنده (قوله ثم قتلها) أي الغاصب الامة (قوله عليه) أي غاصبها (قوله ولو قتلها) اي الامة (قوله وقيمتها) اي الامة الخ حال (قوله يومئذ) اي يوم قتلها (قوله فلربها) أي الامة (قوله اخذ) أي الزام (قوله بقيمتها) أي الامة (قوله بخلاف الغاصب) أي القاتل فليس لربها اخذه بقيمتها يوم قتلها وانما يأخذه بقيمتها يوم غصبها (قوله يومئذ) أي يوم قتلها (قوله كان له) أي ربها (قوله يوم غصبها) حال من قيمتها (قوله على الغاصب) صلة الرجوع (قوله ولو كان) أي ربها (قوله وكانت) أي قيمتها يوم غصبها (قوله فلا رجوع له) أي ربها (قوله هدم بناء) اي الزام الغاصب بهدمه ودفع البناء العمود او الخشب او الحجر للمغصوب منه (قوله بني) بضم فكسر (قوله وأخذه) أي المغصوب من عمود أو حجر أو خشب عطف على هدم (قوله وله) اي المغصوب منه (قوله تركه) اي المغصوب (قوله وأخذ قيمته) اي المغصوب (قوله منه) أي غاصبه (قوله من دفعها) اي القيمة (قوله به) أي أخذ القيمة (قوله لا يلزمه) اي الغاصب (قوله دفعها) أي القيمة (قوله وله) اي الغاصب (قوله بنائه) أي الغاصب (قوله يلزمه) أي الغاصب (قوله دفعها) أي قيمة المغصوب

البناء وكذلك ان غصب ثوبا وجعله ظهارة لجبة فلربه اخذه او تضمينه قيمته أبو محمد له عين شبه ويفتق له الجبة ويهدم له البناء والهدم والفتق على الغاصب وظاهر هذا ان له أيضا ان يضمنه قيمة الخشبة وكان الغاصب أفاتها بالتزام قيمتها وانظر لو انشا سفينة على لوح مغصوب او غصب خيطا خاط به جرحا هل يتخرج على تهون اخف الضررين المازرى ومن هذا الكبش يدخل رأسه فى قدر غير ربه والدينار يقع فى اناء الغير ولا يقدر على اخراجه الا بكسر الاناء ومن الحاوى مالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع خشبة وبنى عليها واستحقت فليس لربها اقلعها للضرر ولان البانى ليس بغاصب ابن عرفة ادخال الغاصب لوحا فى سفينة أنشأها كالحجر المبنى عليه بناء معتبر ان كان نزعه لا يستلزم موت آدمى ولا اتلاف مال لغير الغاصب وسبب الخلاف فى هذا اعتبار أشد الضررين باعتبار ذات الضرر ومن يلحقه من حيث كونه غاصبا وغير غاصب وكذا غصب خيط خيط به جرح ان لم يستلزم نزعه اتلاف عضو آدمى محترم أو حدوث مرض به مخوف فان لم يستلزم ذلك واستلزم تأخير برء فمختلف فيه بين الشافعية ومن هذا ادخال كبش رأسه فى قدر لغير ربه لا بتسبب من أحد مالكيهما فلا يضمن أحدهما لصاحبه شيأ وهو من جرح العجماء وكذا دخول دينار فى دواة غير ربه لا يمكن اخراجه منها الا بكسرها وكان شيخنا اذا ذكر هذه المسائل يحكى ان جملين اجتمعا فى مضيق لا يمكن نجاة أحدهما الا بنحر الآخر فحكم بعض القضاة بنحر أحدهما ويشتركان فى الباقى كالمطروح من السفينة لنجاتها ومنها ان عمل الغاصب الخشبة بابا فعليه قيمتها وان غصب أرضا فغرسها أو بنى بها شيأ ثم استحقها قيل للغاصب اقلع الاصول والبناء ان كان لك فيه منفعة الا ان يشاء رب الارض ان يعطيه قيمة البناء والاصل مقلوعا وكل ما لا منفعة فيه للغاصب بعد قلعه كالجص والنقش فلا شئ فيه وكذا من حفر بئرا او مطمرا فلا شئ له فى ذلك اه (و) له (غلة) مغصوب (مستعمل) بضم الميم الاولى وفتح الثانية من رقيق ودابة ودار وغيرها سواء استعمله الغاصب أو اكراه على المشهور عند المازرى وصاحب المعين وهو الصحيح اذ لا حق للغاصب وروى المازرى لا ضمان على الغاصب مطلقا ورجح لخبر الخراج بالضمان ومفهوم مستعمل ان ما له غلة ولم يستعمل كالرقيق لا يستعمله والدار يغلقها والارض يبورها والدابة يحبسها لا تلزمه غلته وهو المشهور وقيل تلزمه وصوّبه الاشياخ واختلف فيمن غصبت دنانيره او دراهمه واتجر بها الغاصب او اتجر بها فقيل لا شئ له الا رأس ماله وشهر وقال ابن حارث اتفقوا ان الربح للغاصب فيما غصبه من

(قوله فلربه أخذه) أى الثوب (قوله او تضمينه) أى الغاصب (قوله قيمته) أى الثوب (قوله له) أى المغصوب منه (قوله عين شبه) أى أخذه (قوله يفتق) بضم الياء وفتح التاء (قوله يهدم) بضم الياء وفتح الدال (قوله والهدم والفتق) أى اجرته (قوله ان له) أى المغصوب منه (قوله ان يضمنه) أى المغصوب منه الغاصب (قوله وكان) بفتحات مثقلا (قوله لو أنشأ) اى الغاصب (قوله جرحا) بضم الجيم (قوله تهون) بفتح التاء والهاء وضم الواو مثقلا أى ارتكاب وتقديم (قوله قدر) بكسر فسكون أى ويتعذر اخراجه منه (قوله اناء الغير) أى الضيق الفم . (قوله واستحقت) أى ثبت ان الخشبة ملك لغير بائعها ولم يمض بيعها (قوله فليس لربها) أى الخشبة (قوله قلعها) أى جبرا على الغاصب (قوله للضرر) أى اللاحق المشترى باتلاف بنائه (قوله ادخال الغاصب لوحا) مصدر نصب مفعوله مضافا لفاعله (قوله انشاها) نعت سفينة (قوله كالحجر) أى المغصوب الخ خبر ادخال (قوله ان كان نزعه) أى اللوح من السفينة الخ شرط فى القياس (قوله ومن يلحقه) عطف على ذات (قوله خيط به جرح) نعت خيط (قوله فمختلف) بفتح اللام (قوله مالكيهما) أى القدر والكبش (قوله أحدهما) أى مالك الكبش ومالك القدر (قوله وله) أى المغصوب منه (قوله من رقيق ودابة الخ) بيان مستعمل (قوله المعين) بضم فكسر (قوله لا ضمان) أى لغلة المغصوب (قوله مطلقا) أى عن التقييد بعدم استعماله (قوله ورجح) بضم فكسر مثقلا أى عدم ضمان الغاصب غلة المغصوب مطلقا (قوله لخبر الخراج بالضمان) أى من عليه الضمان فله الغلة واضافته للبيان (قوله لا تلزمه) اى الغاصب (قوله وهو) اى عدم لزوم غلة ما لم يستعمل (قوله تلزمه) اى الغاصب غلة ما لم يستعمل (قوله وصوّبه) بفتحات مثقلا (قوله واختلف) بضم التاء (قوله غصبت) بضم فكسر (قوله لا شئ له) اى المغصوب منه (قوله وشهر) بضم فكسر مثقلا (قوله ان الربح) اى على ان الربح

(قوله وقيل له) اى المغصوب منه (قوله ربحه) اى المال المغصوب (قوله لو كان) اى المال (قوله بيده) اى المغصوب منه (قوله له) اى تت (قوله هذا) اى اخذ قيمة المغصوب وغلته (قوله وان عزاه الخ) حال أو مبالغة (قوله لانه) اى اخذ القيمة والغلة (قوله من نخل الخ) بيان ما (قوله من الحيوان) بيان ما (قوله من الصوف) بيان ما (قوله من اللبن) بيان ما (قوله فانه) اى الغاصب (قوله يرد) بفتح فضم (قوله ما اغتصب) اى المغصوب (قوله لمستحقه) صلة يرد (قوله وما أكل) اى الغاصب (قوله يرد) اى الغاصب للمستحق (قوله المثل) اى لما أكله (قوله والقيمة) عطف على المثل (قوله وان ماتت الامهات) اى المغصوبة (قوله ولا شئ له) اى ربها (قوله من ولد الخ) بيان ما (قوله وان شاء) اى ربها (قوله او ثمن) عطف على الولد (قوله من صوف

مال او سرقة والخسارة عليه وقيل له ربحه ان كان الغاصب معسرا وقيل له مقدار ما كان يربح فيه لو كان بيده وظاهر كلام المصنف ان الغلة للمغصوب منه ولو هلك المغصوب وهو كذلك فيأخذ غلة المغصوب وقيمته ونحوه فى الكافى افاده تت طفى لا ينبغى له ان يعتمد هذا وان عزاه فى الكافى لاصحاب مالك رضى الله تعالى عنهم لانه خلاف مذهب ابن القاسم فى المدونة فيها وما اثمر عند الغاصب من نخل او شجر أو تناسل من الحيوان او جز من الصوف او حلب من اللبن فانه يرد ذلك كله مع ما اغتصب لمستحقه وما أكل يرد المثل فيما له مثل والقيمة فيما لا يقضى فيه بمثله وان ماتت الامهات و بقى الولد أو ما جز منها وحلب يخير ربها فاما ان يأخذ قيمة الامهات ولا شئ له فيما بقى من ولد أو صوف أو لبن ولا فى ثمنه ان بيع وان شاء أخذ الولد ان كان ولدا أو ثمن ما بيع من صوف أو لبن ونحوه وما أكل الغاصب من ذلك فعليه مثله فيما له مثل والقيمة فيما يقوم ولا شئ عليه من قبل الامهات ألا ترى ان من غصب امة ثم باعها فولدت عند المبتاع ثم ماتت فليس لربها ان يأخذ أولادها وقيمة الامة من الغاصب وانما له أخذ ثمنها من الغاصب أو قيمتها يوم غصبها او يأخذ الولد من المبتاع ولا شئ عليه ولا على الغاصب من قيمة الام ثم يرجع المبتاع على الغاصب بالثمن اه واقتصر ابن رشد فى بيانه ومقدماته على هذا وكذا ابن عرفة ولم يعرج ابن رشد على ما فى الكافى على أن صاحب الكافى معترف بان ما نقله تت خلاف مذهب ابن القاسم فانه حكى قولين أحدهما ان اخذ القيمة فلا غلة له قال وهو قول ابن القاسم والثانى ان له اخذ القيمة مع الغلة قال وهو الصحيح وعليه جمهور أهل المدينة من اصحاب مالك وغيرهم ق ابن عرفة فى غرم الغاصب غلة المغصوب خمسة اقوال فيها لابن القاسم وكل ربع اغتصبه غاصب فسكنه أو اغتله او أرض فزرعها فعليه كراء ما سكن او زرع لنفسه وغرم ما أكراها به من غيره ما لم يحاب وان لم يسكنها ولا انتفع بها ولا اغتلها فلا شئ عليه ابن القاسم وما اغتصب من دواب او رقيق او سرقه فاستعملها شهرا او طال مكثها بيده او اكراها وقبض كراءها فلا شئ عليه فى ذلك وله ما قبض من كرائها وانما لربها عين شيئه وليس له ان يلزمه قيمتها اذا كانت على حالها لم تتغير فى بدنها ولا ينظر الى تغير سوقها واما المكترى والمستعير يتعدى المسافة تعديا بعيدا أو يحبسها اياما كثيرة ثم يردها بحالها فربها

الخ) بيان ما (قوله من قبل) بكسر ففتح (قوله الامهات) اى التى ماتت من ولد أو لبن أو صوف وأخذه ربها (قوله وانما له) اى ربها (قوله فانه) اى صاحب الكافى (قوله ان اخذ) اى المالك (قوله قال) اى الحافظ ابو عمر بن عبد البر فى الكافى (قوله وهو) اى انه ان اخذ القيمة فلا غلة له (قوله قال) اى ابن عبد البر (قوله فى غرم) بضم فسكون مصدر مضاف لفاعله وناصب مفعوله خبر خمسة (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله ربع) بفتح فسكون اى منزل (قوله او ارض) عطف على ربع (قوله فعليه) اى الغاصب (قوله وغرم) بضم فسكون عطف على كراء (قوله من غيره) صلة اكراه (قوله وان لم يسكنها) اى الغاصب اى الدار أو الارض المغصوبة (قوله فلا شئ عليه) اى الغاصب (قوله من دواب او رقيق) بيان ما (قوله يخير او سرقه) عطف اغتصب (قوله فلا شئ عليه) اى الغاصب (قوله فى ذلك) اى استعمالها وطول مكثها (قوله وله) اى المغصوب منه (قوله من كرائها) بيان ما (قوله وليس له) اى ربها (قوله ان يلزمه) اى الغاصب (قوله اذا كانت) اى الدواب والرقيق (قوله لم تتغير فى بدنها) تفسير لكونها على حالها (قوله ولا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله سوقها) اى قيمتها (قوله وأما المكترى أو المستعير) اى دابة (قوله يتعدى) اى بالدابة المكتراة أو المستعارة (قوله أو يحبسها) اى الدابة (قوله ثم يردها) اى المستعير أو المكترى الدابة (قوله بحالها) اى غير متغيرة

(قوله حبسه) اى المكترى أو المستعير (قوله اياها) اى الدابة (قوله بعد المسافة) صلة حبس (قوله وله) اى ربها (قوله فى الوجهين) اى اخذ قيمتها وأخذها مع كراء حبسها (قوله فى مثل هذا) اى حبسها اياما كثيرة (قوله اذا ردها بحالها) اى الدابة (قوله لجعلت) بضم تاء المتكلم ابن القاسم (قوله وأضمنه) اى السارق أو الغاصب (قوله قيمتها) اى الدابة (قوله فيهما) اى السارق والغاصب (قوله الفرق) اى بين الغاصب والسارق والمكترى والمستعير (قوله ان الغاصب) اى والسارق (قوله انه) اى الغاصب الخ بيان المشهور بحذف من (قوله من رباع وحيوان) بيان ما (قوله وهو) اى المشهور (قوله فانه) اى ابن القاسم (قوله لا يرد) أى الغاصب (قوله بتشهيره) اى ضمان الغاصب غلة ٥٢٥ ما استعمله او اغتله (قوله من المتأخرين)

يخير فى اخذ قيمتها يوم التعدى او ياخذها مع كراء حبسه اياها بعد المسافة وله فى الوجهين على المكترى الكراء الاول والسارق او الغاصب ليس عليه فى مثل هذا قيمة ولا كراء اذا ردها بحالها ولولا ما قاله مالك لجعلت على السارق والغاصب كراء ركوبه اياها واضمنه قيمتها اذا حبسها عن اسواقها كالمكترى ولكنى آخذ فيهما بقول مالك رضى الله تعالى عنه اه الباجى الفرق ان الغاصب غصب الرقبة فيضمنها دون منافعها بخلاف المكترى والمستعير فتعدى على المنافع فضمنها اه الحط قوله وغلة مستعمل هذا هو المشهور وانه يضمن غلة ما استعمله من رباع وحيوان وهو خلاف مذهب المدونة فانه قال فى كتاب الغصب لا يرد غلة العبيد والدواب وقال فى كتاب الاستحقاق لا يرد غلة الحيوان مطلقا وما مشى عليه المصنف قال فى التوضيح صرح المازرى وصاحب المعين وغيرهما بتشهيره وشهره ابن الحاجب وقال ابن عبد السلام هو الصحيح عند ابن العربى وغيره من المتأخرين (و) له (صيد) اى مصيد (عبد) مغصوب اتفاقا (و) صيد (جارح) كباز وكلب على المشهور ابن بشير ان كان المغصوب عبدا وأمره الغاصب بالصيد فلا خلاف ان صيده لربه وان كان آلة كسيف ورمح فلا خلاف ان صيده للغاصب وعليه أجر انتفاعه به وان كان فرسا فقد ألحقوه بالآلات وان كان جارحا كالبازى والكلب فهل يلحق بالعبد أو بالآلات قولان ابن رشد لم يختلف ان الذى يتعدى على فرس او قوس او نبل فيصيد به فان الصيد للمتعدى وعليه اجر مثل الفرس والقوس والنبل ولم يختلف ايضا فيمن تعدى على عبد فبعثه يصطاد ان الصيد لصاحب العبد واختلف فيمن تعدى على كلب او باز فاصطاد به والاظهر قول ابن القاسم انه كمن تعدى على عبد فارسله يصطاد له لان العمل انما هو للكلب والبازى لانهما هما التابعان الصيد الآخذان له وانما المتعدى فى ذلك الارسال والاشلاء خاصة فوجب كون صاحب الكلب والبازى احق بالصيد لان له فى صيده شيئين الاتباع والاخذ وليس للمتعدى فيه الا التحريض على ذلك على ما تؤول من مذهب ابن القاسم فى المزارعة الفاسدة ان الزرع يكون فيها لمن اخرج شيئين ابن عرفة وفى غرم الغاصب غلة المغصوب مطلقا ونفيه ثالثها غلة الرباع والغنم والابل لا العبيد والدواب ورابعها ما استقل لا ما استغل وخامسها غلة الرباع والنخل لا غلة العبد والحيوان ثم قال وفى المقدمات اختلف فى غلة المغصوب فقال أشهب حكمها حكم المغصوب تلزمه قيمتها يوم

بيان غير (قوله وله) اى المغصوب منه (قوله وامره) اى العبد المغصوب (قوله صيده) اى مصيد العبد (قوله وان كان) اى المغصوب (قوله وعليه) اى الغاصب (قوله انتفاعه) اى الغاصب (قوله به) اى المغصوب (قوله وان كان) اى المغصوب (قوله بالآلات) اى فى ان مصيده للغاصب وعليه اجر انتفاعه به (قوله وان كان) اى المغصوب (قوله بالعبد) اى فى ان مصيده لربه (قوله او بالآلات) اى فى ان مصيده للغاصب وعليه اجر انتفاعه به (قوله لم يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله ان الذى الخ) صلة يختلف بتقدير فى (قوله فان الصيد للمتعدى) خبران (قوله وعليه) اى المتعدى (قوله فبعثه) اى المتعدى العبد (قوله ان الصيد لصاحب العبد) بدل من فيمن بتقدير فى (قوله واختلف) بضم التاء (قوله به) اى المتعدى على الجارح (قوله كمن تعدى على عبد) اى فى ان مصيده لربه (قوله لان العمل) اى الاصطياد (قوله لانهما) اى الكلب والبازى (قوله تؤول) بضم الهمز وكسر الواو مثقلا (قوله ان الزرع الخ) بيان ما بتقدير من (قوله فيها) اى المزارعة الفاسدة (قوله مطلقا) اى سواء كان ربعا او بهيما او رقيقا او شجرا (قوله ونفيه) اى غرم غلة المغصوب مطلقا (قوله استقل) اى استعمل بنفسه (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله تلزمه) اى الغاصب (قوله قيمتها) اى الغلة

قبضها اوأكثر ما انتهت اليه وان تلفت بأمر سماوى والذين قالوا احكمها خلاف حكم المغصوب اختلفوا بعد اجماعهم على انها ان تلفت ببينة لا يضمنها وان ادعى تلفها فلا يصدق وان كان مما لا يغاب عليه وتحصيل اختلافهم ان ما تولد عن المغصوب على هيئته وخلقته وهو الولد فان الغاصب يرده وما تولد منه على غير هيئته وهو السمن واللبن والصوف وشبهه فى كونه للغاصب ووجوب رده قولان وان تلف المغصوب خير ربه فى اخذ قيمته ولا شئ له فى الغلة واخذ الغلة دون قيمته وما كان غير متولد كالاكرية والخراجات فى وجوب ردها ونفيه ثالثها يردان اكرى او انتفع لا ان عطل ورابعها ان اكرى لا ان انتفع او عطل وخامسها الفرق بين الحيوان والاصول اه (و) له (كراء ارض بنيت) دارا أونحوها وسكنها الغاصب اواستغلها اللخمى لم اعلمهم اختلفوا فيمن غصب ارضا وبناها ثم سكن او استغل انه لا يغرم سوى غلة القاعة وهذا اذا كانت الارض له خاصة فان كانت مشتركة وبنى فيها أحد الشريكين اوغرس فليقتسما فان وقع بناؤه اوغرسه فى حصته دفع لشريكه اجرة الارض فيما مضى وان وقع فى حصة شريكه خير من وقعت فى حصته بين دفع قيمته مقلوعا اوأمره بقلعه قاله ابن القاسم وحكى اللخمى الخلاف فيمن غصب بناء خربا وأصلحه واغتله فقال اشهب ما زاد فى غلته فللغاصب كساحة يعمرها وقال محمد الجميع للمالك ووافق اصبغ اشهب اللخمى وهو ابين فيقوم الاصل قبل اصلاحه فينظر ما كان يؤاجر به ممن يصلحه فيغرمه وما زاد على ذلك فللغاصب ورأى محمد ان جميع الغلة للمغصوب منه وله أخذ الدار مصلحة ولا شئ عليه الا قيمة ما لو نزعه كانت له قيمة ورأى المالك يستحق البناء بقيمته منقوضا فتكون غلته له وشبه فى ان كراء الاصل الخرب لمن يصلحه للمالك والزائد بالاصلاح للغاصب فقال (كمركب) بفتح الميم والكاف وسكون الراء اى سفينة (نخر) بفتح النون وكسر الخاء المعجمة اى بال متخرب غصبه واصلحه واستغله فغلة الاصل للمالك والزائد للغاصب بان يقال كم تساوى أجرته نخرا لمن يعمره ويستغله فما قيل لزم الغاصب له قاله اشهب وقال محمد الجميع للمالك اللخمى الاول ابين ابن راشد اقيس ابن عبد السلام الثانى أظهر (و) اذا أخذ المالك المركب (اخذ) معه بلا عوض (ما) اى المصلح به الذى (لا عين) اى ذات (له) بعد قلعه (قائمة) اى لها قيمة كالزفت والقلفطة وأما ماله عين قائمة كالحبال والمجاذيف والسوارى والقلاع والهلب الذى يرمى فى البحر لحبس المركب عن السير فللغاصب اخذه ان كان المركب فى مرسى بلد المغصوب منه وان كان فى غيره وتوقف سيره الى بلد المغصوب منه عليه ولم يجد بدله يسيرها به اليه فى ذلك الموضع فيخير رب المركب بين دفع قيمته فى ذلك الموضع كيف كانت وتسليمه للغاصب ابن عرفة

(قوله قبضها) اى الغلة (قوله او اكثر) عطف على قيمتها (قوله ما انتهت) اى القيمة (قوله وان تلف) اى المغصوب (قوله حكمها) اى غلة المغصوب (قوله على أنها) اى غلة المغصوب (قوله لا يضمنها) اى الغاصب الغلة (قوله وان ادعى) اى الغاصب (قوله تلفها) اى الغلة (قوله وان كان) اى المغصوب الخ مبالغة (قوله على هيئته وخلقته) اي المغصوب (قوله وهو) اى المتولد على الهيئة (قوله يرده) اى الغاصب المتولد على هيئة المغصوب (قوله منه) اى المغصوب (قوله وشبهه) اى المذكور (قوله رده) اى المتولد المغصوب منه (قوله خير) بضم فكسر مثقلا (قوله قيمته) اى المغصوب (قوله ونفيه) اى الرد (قوله يرد) بضم ففتح (قوله أكرى) اى الغاصب (قوله لم أعلمهم) تحرى به الصدق لاحتمال خلاف لم يعلمه (قوله أنه) اى الغاصب صلة اختلفوا بتقدير فى (قوله القاعة) اى الارض الخالية (قوله وهذا) اى غرم غلة القاعة (قوله له) اى المغصوب منه (قوله فان كانت) اى الارض (قوله فليقتسما) اى الشريكان الارض (قوله دفع) اى البانى أو الغارس (قوله وان وقع) اى بناؤه أو غرسه (قوله خير) بضم فكسر مثقلا (قوله وقعت) اى الابنية والمغروسات (قوله فيقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله فينظر) بضم فسكون ففتح (قوله يصلحه) بضم فسكون فكسر (قوله فيغرمه) اى الغاصب (قوله وله) اى المغصوب منه (قوله ورأى) اى محمد (قوله لمن يصلحه) صلة كراء (قوله للمالك) خبران (قوله له) المالك (قوله وأما ماله عين قائمة) مفهوم ما لا عين له قائمة (قوله الهلب) بكسر فسكون اى الخطاف (قوله وان كان) اى المركب (قوله سيره) اى المركب (قوله عليه) اى ماله عين قائمة (قوله ولم يجد) اى المغصوب منه (قوله يسيرها) بضم ففتح فكسر أى المركب (قوله به) اى ماله عين قائمة (قوله اليه) اى بلد المغصوب منه (قوله فى ذلك الموضع) صلة يجد (قوله قيمته) اى ماله عين قائمة (قوله كانت) اى قيمته (قوله وتسليمه)

لوغصب مركباخربا وانفق فى قلفطته ورقبته وا لتبه ثم اغتل فيه غلة كثيرة فلربه اخذه مصلوحا بجميع غلته ولاغرم عليه فيما انفق الغاصب الافى الصارى والارجل والحبال ومالهعين ان اخذه الغاصب أخذه وان كان بموضع لاتوجد فيه آلته التى لابد منها فى جريه حتى يرد الى موضعه ومالا يوجد بالموضع الذى حمله اليه الابمشقة فربه مخير فى اخذ ذلك بقيمته (و) له كراء (صيد شبكة) وشرك ورمح ونبل وقوس وحبل وسيف مغصوبة فصيد مجرور عطف على ارض والمراد به هنا الاصطياد واما المصيد بها فهو للغاصب اتفاقا وفى بعض النسخ وله صيد شبكة والضمير للغاصب والصيد بمعنى المصيد ويلزم عليها تشتيت مرجع ضميرله فانه فيما تقدم راجع للمغصوب منه وهنا راجع للغاصب ولا يستفاد من هذه النسخة ان على الغاصب كراء الشبكة وفى بعض النسخ لاصيد شبكة اى ليس للمغصوب منه ماصيد بشبكته فهو للغاصب وعليه اجرتها ابن بشيران كان المغصوب آلة كسيف فلاخلاف ان الصيد للغاصب ومثل السيف الشباك والحبالات (وما) اى المال الذى (انفق) ه الغاصب على المغصوب كعلف الدابة المغصوبة ومؤنة الرقيق المغصوب وكسوته وسقى الارض المغصوبة وعلاجها وحصاد الزرع المغصوب ودرسه وتذريته وسقى الشجر المغصوب وعلاجه كائن (فى الغلة) للمغصوب لايتعداها الى ذمة المغصوب منه فان لم يكن للمغصوب غلة اوزادت النفقة عليها فلا رجوع للغاصب على المغصوب منه هذا مذهب ابن القاسم فى المدونة والموازية ثم رجع فى الموازية الى انه لاشئ للغاصب من الغلة فى النفقة واختاره ابن المواز المصنف الاول اظهر لان الغاصب وان ظلم لايظلم ابن عرفة وعلى غرم الغاصب الغلة فى رجوعه بالنفقة فيها طريقان اللخمى فى رجوعه بنفقة العبد والدابة والسقى و العلاج ثلاثة ابن القاسم فى الموازية يرجع به مالم يجاوز الغلة ثم قال لايرجع به الحائط ان كان بحيث لو كان بيد ربه استأجر له فهو كطعام العبد وان كان لايستأجر له لان له عبيدا ودواب ولم يستعملهم بعد غصب الحائط لم يكن عليه شئ وان كان عنده بعض ذلك رجع باجر مايعجز رب الحائط عنه من ذلك وان استعملهم ربهم بعد غصب الحائط كان عليه أجر ماعمله الغاصب مالم يجاوز الاجر الذى أخذه فيهم ولاصبغ فى الواضحة من تعدى على رجل فسقى له شجرا أوحرث أرضه اوحصد زرعه ثم ساله أجر ذلك ان كان رب هذه الاشياء ممن لابد ان يستأجر عليها فعليه اجرها وان كان يلى ذلك

اى ماله عين قائمة عطف على دفع (قوله وأنفق) اى الغاصب (قوله ثم اغتل) اى الغاصب (قوله فيه) اى المركب (قوله فلربه) اى المركب (قوله أخذه) اى المركب (قوله غلته) اى المركب (قوله عليه) اى ربه (قوله والارجل) اى المجاديف (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله وان كان) اى المركب (قوله يرد) بضم ففتح (قوله فربه) اى المركب (قوله فصيد مجرور الخ) تفريع على تقدير كراء قبل صيد (قوله به) اى صيد (قوله بها) اى الشبكة ونحوها (قوله والضمير) اى المجرور باللام (قوله عليها) اى الغلة (قوله ثم رجع) اى ابن القاسم (قوله الى أنه) اى الشان (قوله لايظلم) بضم فسكون ففتح (قوله فى رجوعه) اى الغاصب (قوله فيها) اى الغلة (قوله يرجع) اى الغاصب (قوله به) اى ماأنفقه على المغصوب (قوله مالم يجاوز) اى ماأنفقه (قوله ثم قال) اى ابن القاسم (قوله لايرجع) اى الغاصب (قوله به) اى ماأنفقه على المغصوب (قوله الحائط) اى البستان الذى غصبه غاصب وأنفق عليه (قوله ان كان) اى الحائط (قوله لو كان) اى الحائط (قوله بيد ربه) اى الحائط (قوله استأجر) اى ربه (قوله له) اى الحائط من يعمل فيه (قوله فهو) اى ماأنفقه الغاصب على الحائط (قوله كطعام العبد) اى فى رجوع الغاصب به فى غلته (قوله وان كان) اى رب الحائط (قوله له) اى الحائط (قوله لان له) اى رب الحائط (قوله عبيدا ودواب) اى معدين لخدمة الحائط (قوله ولم يستعملهم) اى رب الحائط فى غيره (قوله عليه) اى رب الحائط (قوله شئ) اى مما أنفقه الغاصب على الحائط (قوله عنده) اى رب الحائط (قوله ذلك) اى المحتاج اليه عمل الحائط (قوله رجع) اى الغاصب على رب الحائط (قوله من ذلك) اى المحتاج اليه بيان ما (قوله وان استعملهم) اى عبيد الحائط ودوابه فى غيره (قوله عليه) اى رب الحائط (قوله أجر ماعمله الغاصب) اى فى الحائط (قوله مالم يجاوز) اى اجر ماعمله الغاصب (قوله أخذه) اى رب الحائط (قوله فيهم) اى استعمال عبيد ودواب الحائط (قوله ثم ساله) اى المتعدى رب هذه الاشياء (قوله ذلك) اى العمل الذى تعدى به (قوله فعليه) اى رب الاشياء (قوله وان كان) اى رب الاشياء

(قوله ذلك) اى العمل (قوله الاقل) اسم ان (قوله هو) اى المغصوب منه (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله ثالث الاقوال) اى فى مسئلة الحائط (قوله اختياره) اى اللخمى (قوله اختياره) اى ابن رشد (قوله لانه) اى قول أصبغ (قوله قولها) اى المدونة (قوله برجوع) صلة قول (قوله بما أنفق) صلة رجوع (قوله فى الغلة) صلة رجوع (قوله قال) اى الصقلى (قوله وقاله) اى رجوع الغاصب بما أنفق وسقى وعالج ورعى فى الغلة (قوله لاشئ له) اى الغاصب (قوله من ذلك) اى الذى أنفقه الخ (قوله وان كان) اى انفاقه الخ مبالغة فى أنه لاشئ له (قوله قال) اى محمد (قوله اذليس) اى ما أنفقه الخ (قوله ولا يقدر) اى الغاصب (قوله على أخذه) ٥٢٨ اى ماترتب على انفاقه (قوله ولاهو) اى ماترتب على انفاقه (قوله قلت) بضم

بنفسه أوله من يلى ذلك له فلا شئ عليه وأرى ان على المغصوب منه الاقل من اجارة المثل فيما عمله الغاصب أو ما اجرهو به عبيده او الغلة قلت الاظهر ان ثالث الاقوال هو اختياره كعد ابن رشد فى كثير من المسائل اختياره قولا ولا يصح جعل قول اصبغ ثالثا لانه فى غير مسئلة غاصب لنص قوله تعدى مفسرا له بقوله فسق الخ الصقلى لما ذكر قولها برجوع الغاصب بما انفق وسقى وعالج ورعى فى الغلة قال وقاله أشهب وقال ابن القاسم أيضا لاشئ له من ذلك وان كان سببا للغلة وأخذ به محمد قال اذليس بعين قائمة ولا يقدر على أخذه ولا هو مال له قيمة بعد قلعه قلت وعزاه ابن رشد أيضا لسحنون وابن الماجشون (و) اذا كان لانسان شئ مقوم سامه اشخاص بقدر واحد من الدنانير أو الدراهم وغصبه غاصب وأتلفه (فهل) يلزم الغاصب الثمن الذى سامه الاشخاص (ان) كان (اعطاء) اى سام المغصوب منه (فيه) اى المغصوب المقوم (متعدد) بضم الميم وكسر الدال الاولى (عطاء) اى ثمنا واحدا كعشرة (ثم) يضمن الغاصب المغصوب (به) اى العطاء الواحد لا بقيمته وهو قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه وقال سحنون يضمنه بقيمته (او) يضمنه (بالاكثر منه) اى العطاء الواحد من المتعدد (ومن القيمة) وهو قول عيسى (تردد) من المتأخرين فى قول عيسى هل هو خلاف القولى مالك وسحنون رضى الله تعالى عنهم فالاقوال ثلاثة أو هو تفسير لهما فقول مالك رضى الله تعالى عنه بالعطاء اى ان كان أكثر من القيمة فان كانت أكثر فيها كما قال سحنون وقول سحنون بالقيمة اى ان كانت أكثر فان كان الثمن اكثر فيه كما قال الامام فلا خلاف بينهما فى المعنى واصل المسئلة سماع ابن القاسم مالكا رضى الله تعالى عنهما فى العتبية من تسوق بسلعة فاعطاه غير واحد بها ثمنا ثم استهلكها رجل فليضمن ما اعطى فيها ولا ينظر الى قيمتها اذا كان عطاء قد تواطأ عليه الناس ولو أراد البيع به باع لان هذا يعين القيمة وقال سحنون لا يلزمه الا القيمة وقال عيسى عليه الاكثر من الثمن او القيمة افاده تت ونحوه للحط زاد فظاهر كلام العتبى وابن يونس أيضا ان المستهلك لا يضمن الا ما اعطى فيها سواء زاد على القيمة او نقص وكلام ابن رشد خلافه قال قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا ينظر الى قيمتها معناه ان كانت اقل فان كانت اكثر فيها فقول عيسى يضمن الاكثر مفسر لقول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فاشار بالتردد لترددهم فى فهم كلام مالك رضى الله تعالى عنه فلو قال وعن مالك

تاء المتكلم ابن عرفة (قوله وعزاه) اى عدم رجوع الغاصب بما أنفقه فى الغلة (قوله من الدنانير) بيان قدر (قوله وغصبه) اى المقوم (قوله وأتلفه) اى الغاصب المقوم (قوله لقولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله لهما) اى قولى مالك وسحنون رضى الله تعالى عنهما (قوله ان كان) اى العطاء (قوله فان كانت) اى القيمة (قوله فيها) اى القيمة (قوله فيه) اى الثمن (قوله بينهما) اى مالك وسحنون رضى الله تعالى عنهما (قوله سماع ابن القاسم مالكا رضى الله تعالى عنهما) من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوليه (قوله من تسوق الخ) مفعول ثان لسماع (قوله فليضمن) اى المستهلك (قوله اعطى) بضم فسكون فكسر (قوله فيها) اى السلعة (قوله ولا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله اذا كان) اى ما اعطى فيها (قوله تواطأ) اى توافق (قوله ولو أراد) اى المالك (قوله به) اى ما اعطى فيها (قوله لان هذا) اى التواطئ على عطاء وتحديد (قوله يعين) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله لا يلزمه) اى المستهلك (قوله عليه) اى المستهلك (قوله زاد) اى المعطى بفتح الطاء (قوله أو نقص) اى المعطى (قوله قال) اى ابن رشد (قوله ان كانت) اى قيمتها (قوله اقل) اى مما أعطى فيها (قوله فان كانت) اى قيمتها (قوله أكثر) اى مما أعطى فيها (قوله فيها) اى القيمة (قوله فاشار) اى المصنف (قوله فلو قال) اى المصنف

رضى

رضى الله تعالى عنه ان اعطى فيه متعدد عطاء فيه وهل على ظاهره او بالاكثر منه ومن القيمة تردد لكان واضحا والله أعلم (وان) غصب شخص مقوما وانتقل لبلد آخر وتبعه المغصوب منه و (وجد) المغصوب منه (غاصبه) مصطحبا (بغيره) اى المغصوب المقوم (و) فى (غير محله) اى الغصب (فله) اى المغصوب منه (تضمينه) اى الغاصب قيمة المغصوب ابن رشد اتفاقا لما عليه فى الصبر الى رجوعه الى محله من الضرر وله ان يصبر حتى يرجع الى محله ويلزم الغاصب او وكيله الرجوع معه لاقباض ذلك (و) ان وجد المغصوب منه الغاصب بغير محله والمغصوب المقوم (معه) اى الغاصب (أخذه) اى المغصوب المقوم من الغاصب عند ابن القاسم ظاهره حيوانا كان او عرضا لان نقله ليس فوتا وهذا (ان لم يحتج) المغصوب (لكبير حمل) كالدواب ووخش الرقيق فان احتاج لكبير حمل فيخير بين اخذه او أخذ قيمته يوم غصبه ابن الحاجب فان وجده فى غير مكانه فثالثها لابن القاسم ان كان حيوانا فليس له الا أخذه وفى غيره تخير بينه وبين قيمته فى موضعه الموضح الاول ليس لربه الا اخذه وهو قول سحنون والثانى يخير ربه فى اخذه وأخذ قيمته وهو قول أصبغ وظاهر روايته عن اشهب والثالث الفرق بين الحيوان والعرض ونسبه المصنف لابن القاسم تبعا لابن شاس قال فى المقدمات بعد ذكره وهذا فى الحيوان الذى لا يحتاج الى الكراء عليه كالدواب ووخش الرقيق وأما الرقيق الذى يحتاج الى الكراء عليه فحكمه كالعرض اه ونحوه لابن عبد السلام فالمصنف مشى على قول ابن القاسم وهذه طريقة ابن رشد وبها صدر ابن عرفة فقال فى كون نقله من بلد لآخر فوتا فيخير ربه فى اخذه واخذ قيمته يوم غصبه أو غير فوت فليس لربه الا اخذه ثالثها فوت فى العروض والرقيق لا فى الحيوان غيره لاصبغ مع ظاهر سماع اشهب وسحنون وسماع ابن القاسم افاده طفى ابن عرفة معروف المذهب ليس لربه جبره على رده لبلد الغصب وللمغيرة من نقل خشبة من عدن لجدة بمائة دينار جبر ناقلها على عودها لمحلها قال ولابن القاسم ان اخطأ مستأجر على حمل شئ لبلد فحمله الى غيره فيخير ربه فى اخذ قيمته فى البلد الذى نقل منه واخذه بغرم كرائه وقال اشهب واخذه بدون غرم اصبغ لربه جبره على رده لما منه نقله او أخذه مجانا الا أن يعلم ان ربه كان راغبا فى وصوله فيلزمه كراء مثله أفاده تت ق ابن حارث اتفقوا اذا غصبه عبدا أو جارية ثم لقيه بها بموضع آخر انه ليس له الا أخذ ذلك بعينه ولا تجب له قيمته ولا أن يأخذه برده

(قوله فيه) اى المغصوب (قوله فيه) اى العطاء (قوله منه) اى العطاء (قوله لما عليه) اى المغصوب منه (قوله الى رجوعه) اى الغاصب (قوله الى محله) اى الغصب (قوله من الضرر) بيان ما (قوله وله) اى المغصوب منه (قوله ذلك) اى المغصوب (قوله فان احتاج) اى المغصوب (قوله فيخير) اى المغصوب منه (قوله اخذه) اى المغصوب (قوله ان كان) اى المغصوب (قوله فليس له) اى المغصوب منه (قوله الا اخذه) اى الحيوان (قوله وفى غيره) اى الحيوان صلة تخير (قوله بينه) اى المغصوب (قوله فى موضعه) اى الغصب حال من قيمته (قوله الاول) اى من الاقوال الثلاثة التى أشار اليها ابن الحاجب (قوله ليس لربه) اى المغصوب (قوله أخذه) اى المغصوب مطلقا (قوله والثانى) اى من الاقوال (قوله يخير ربه) اى المغصوب (قوله فى أخذه) اى المغصوب مطلقا (قوله وأخذ قيمته) اى المغصوب مطلقا (قوله وظاهر) عطف على قول (قوله روايته) اى اصبغ (قوله والثالث) اى من الاقوال الثلاثة (قوله بين الحيوان) اى فليس لربه الا أخذه (قوله والعرض) اى فيخير ربه بين أخذه واخذ قيمته يوم غصبه بموضعه (قوله ونسبه) اى الثالث (قوله بعد ذكره) اى الثالث (قوله وهذا) اى تعين الاخذ (قوله وبها) اى طريقة ابن رشد صلة صدر بفتحات مثقلا (قوله فى كون نقله) اى المغصوب (قوله فوتا) خبر كون مضافا لاسمه (قوله فيخير ربه) اى المغصوب (قوله يوم غصبه) حال من قيمته (قوله أو غير فوت) عطف على فوتا (قوله غيره) اى الرقيق (قوله ليس لربه) اى المغصوب (قوله جبره) اى الغاصب (قوله على رده) اى المغصوب (قوله جبر) بضم فكسر (قوله مستأجر) بفتح الجيم (قوله فحمله) اى المستأجر الشئ (قوله الى غيره) اى البلد الذى استؤجر على حمله اليه (قوله قيمته) اى المحمول (قوله نقل) بضم فكسر (قوله وأخذه) اى المحمول (قوله بغرم كرائه) الى البلد الذى استؤجر على حمله اليه من الحامل (قوله جبره) اى الحامل (قوله منه) صلة نقله (قوله يعلم) بضم الياء (قوله ثم لقيه) اى المغصوب منه الغاصب (قوله بها) اى الذات المغصوبة (قوله بموضع آخر) صلة لقيه والباء ظرفية (قوله أنه) اى الشأن (قوله ليس له) اى المغصوب منه (قوله ذلك) اى المغصوب (قوله ولا أن يأخذه) اى يلزم المغصوب منه الغاصب (قوله برده) اى المغصوب

٦٧ منح ث

الى موضعه ابن الحاجب فلو وجد الغاصب خاصة فله تضمينه ابن عرفة قبله ابن عبد السلام وابن هرون وقال اللخمي ان لقي المغصوب منه الغاصب بغير البلد الذي غصبه فيه يعني وليس معه المغصوب فاراد ان يغرمه المثل والقيمة لم يكن له ذلك عند ابن القاسم اهـ وتقدم قول ابن رشد النقل فوت في الرقيق والعروض دون الحيوان وقال الباجي روى ابن القاسم ليس له الا اخذ العبيد والدواب ويخير في البز والعروض في اخذ عينها او قيمتها ابن يونس روى ابن القاسم عن الامام مالك رضي الله تعالى عنه ما في العروض والطعام والرقيق يسرق فيجده ربه بغير بلده قال اما الطعام فليس له أخذه وانما له ان ياخذ الغاصب والسارق بمثله في موضع سرقته وأما العبيد والدواب فليس له أخذهم الا حيث وجدهم لا غير ذلك أراد ان لم يتغيروا وأما البز والعروض فربها يخير بين أخذه وأخذ قيمته بموضع سرقته وأشهب يخيره في الحيوان والطعام أيضا (لا) خيار للمغصوب منه (ان هزلت) بفتح الهاء وضمها وكسر الزاي أي رقت (جارية) عند غاصبها ثم عادت لسمنها فليس للمغصوب منه الا أخذها (أو نسي عبد) مغصوب (صنعة) عند الغاصب (ثم عاد) العبد لمعرفتها فليس لربه الا أخذه وتبع المصنف في هذا ابن الحاجب وابن شاس وأنكر ابن عرفة معرفة ذلك في كتب المذهب قائلا لم اقف عليه لغيرهما ق ابن شاس لو هزلت الجارية ثم سمنت أو نسي العبد الصنعة ثم ذكرها حصل الجبر ابن عرفة لا أعرف في المذهب نصا في هذا الا لابن شاس وابن الحاجب بل للغزالي قال في وجيزه ولو هزلت الجارية ثم سمنت أو نسي العبد الصنعة ثم تذكرها أو ابطل صنعة الاناء ثم أعاد مثله ففي حصول الجبر وجهان ابن عرفة الاظهر أن الاناء لا ينجبر بذلك ومسئلة الغصب عندي تجري على ما تقدم من الخلاف في المودع يتعدى على الوديعة ثم يعيدها لحالها الى المثلي منها ومقتضى قولهما ان الهزال في الجارية يوجب على الغاصب ضمانها ولم أقف عليه لغيرهما ومفهوم قولها ومن غصب شاة فهرمت فهو فوت مع قولها في سلمها الثاني ان هزال الجارية لغو بخلاف هزال الدابة خلاف ذلك (او خصاه) اى الغاصب المغصوب (فلم ينقص) ثمنه فليس لربه الا أخذه وعدم نقصه صادق ببقائه بحاله و بزيادته ومفهومه انه ان نقص يضمن نقصه نص على المسائل الثلاث في الجواهر وزادو يعاقب غ بهذا جزم ابن شاس وابن الحاجب والذي في رسم العرية من سماع عيسى من كتاب العيوب قال ابن القاسم من عدا على غلام فخصاه فزاد في ثمنه فانه يقوم على قدر ما نقص منه الخصاء ابن رشد أراد اذا لم يرد تضمينه واختار حبسه ومعنى قوله يقوم على قدر ما نقص منه الخصاء اى ما نقص منه عند غير أهل الطول

(قوله فلو وجد) اى المغصوب منه (قوله الغاصب خاصة) اى ليس معه المغصوب (قوله فله) اى المغصوب منه (قوله تضمينه) اى الغاصب قيمة المغصوب (قوله قبله) بكسر الموحدة (قوله فاراد) اى المغصوب منه (قوله ان يغرمه) اى الغاصب (قوله لم يكن له) اى المغصوب منه (قوله ذلك) اى تغريم الغاصب المثل أو القيمة (قوله النقل فوت) مبتدا وخبره (قوله ليس له) اى المغصوب منه (قوله يسرق) بضم فسكون ففتح (قوله فيجده) اى المسروق مع السارق (قوله قال) اى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله فليس له) اى المغصوب ٥٣٠ أو المسروق منه (قوله بمثله) اى الطعام (قوله أراد) اى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله البز) بفتح الباء واعجام الزاي (قوله أخذه) اى المغصوب أو المسروق (قوله يخيره) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله قال) اى الغزالي (قوله ولو هزلت الجارية) اى المغصوبة (قوله أو نسي العبد) اى المغصوب (قوله أو أبطل) اى الغاصب (قوله صنعة الاناء) اى الصاص مثلا (قوله أعاد مثله) اى بصناعته (قوله عندي) صلة تجري (قوله من الخلاف في المودع) بفتح الدال الخ بيان ما (قوله ثم يعيدها) اى مثلها لمحل حفظها (قوله منها) اى الوديعة (قوله قولهما) اى ابن شاس وابن الحاجب (قوله ان الهزال) اى المستمر (قوله عليه) اى ايجاب هزال ضمانها على غاصبها (قوله لغيرهما) اى ابن شاس وابن الحاجب (قوله قولها) اى المدونة (قوله فهو) اى هرمها (قوله في سلمها) اى المدونة (قوله لغو) اى غير مفيت (قوله خلاف) خبر مفهوم (قوله ذلك) اى قولهما ان هزال الجارية يوجب ضمانها على غاصبها (قوله ويعاقب) اى الغاصب بخصي العبد (قوله فانه) اى الغلام (قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله أراد) اى ابن القاسم (قوله اذا لم يرد) بضم فكسر أي ربه (قوله تضمينه) اى المتعدي (قوله واختار) اى ربه (قوله حبسه) اى أخذ عبده (قوله الطول) بفتح الطاء اى الرفاهية من

من الاعراب وشبههم الذين لارغبة لهم فى الخصيان وقال سحنون معناه ان ينظر الى عبد دنىء ينقص من مثله الخصاء فما نقص منه كان على الجانى على هذا المجنى عليه ذلك الجزء من قيمته وقد تاول بعض الناس ان المعنى فى ذلك ان ينظر الى ما يقع من الزيادة فى قيمته فيجعل ذلك نقصانا منها يكون عليه غرمه وذلك بعيد لا وجه له فى النظر والذى يوجبه النظر أن يكون عليه ان خصاه فقطع انثييه أو ذكره جميع قيمته وان قطعهما جميعا فقيمته مرتين كما يكون عليه فى الحر اذا قطع ذكره وأنثييه ديتان قياسا على قول مالك رضى الله تعالى عنه فى المأمومة والجائفة والمنقلة والموضحة انه يكون عليه فى ذلك كله من قيمته بحساب الجزء من ديته وقال ابن عبدوس اذا زاده الخصاء فلا غرم عليه ولا يصح ذلك على المذهب وانما يأتى على قياس قول من قال انه لا شئ عليه فى المأمومة والجائفة وشبههما الا النقصان فيه بعد برئه ابن عبد السلام كلام ابن رشد فى هذا الفصل حسن وقول ابن عبدوس هذا هو الذى حكاه ابن الحاجب زاد فى التوضيح تبعا لابن شاس ومع هذا اقتصر عليه هنا ابن عرفة وسمع ابن القاسم فى كتاب الجنايات من خصى عبدا فنقصه ذلك فعليه ما بين قيمتيه كجراحه وان زاده فيه نظر الى ما ينقص من أوسط صنفه فيجعل عليه فان كان عشرا كان له عشر ثمنه ابن رشد أوله بعضهم على أنه ان زاد الخصاء فى ثمنه الثلث فعلى الجانى ثلث قيمته وان زاد فيه مثل ثمنه أو أكثر غرم جميع قيمته وهو بعيد فى المعنى وان ساعده اللفظ وانما معناه ان ينظر الى ما ينقص منه الخصاء الذى زاد فى قيمته كم كان ينقص منه لو لم يرغب فيه من أجل خصائه اذ لا شك فى نقص الخصاء بعض منافعه فاراد فى الرواية أن ينظر الى ما نقص منه الخصاء لو لم يرغب فيه لاجل خصائه وقال سحنون ان زاده فيه نظر الى عبد دنىء ينقص مثله الخصاء فيقال ما ينقصه ان لو أخصى فيقال خمسه فيغرم الجانى خمس قيمة العبد المجنى عليه وفيه نظر لانه ينقص من قيمة العبد النبيل الرائع أكثر مما ينقص من قيمة الوخش فتأولنا من قول مالك رضى الله تعالى عنه أصح ولابن عبدوس ان لم ينقصه فلا غرم على الجانى والذى أقول ان لم ينقصه فعلى الجانى جميع قيمته لان الخصاء يقطع النسل وفيه فى الحر كمال الدية فيكون فيه فى العبد كمال قيمته قياسا على موضحته ومنقلته ومأمومته اهـ الحط يؤخذ مما هنا ان الخصاء ليس مثلة ولو كان مثلة لعتق على الغاصب وغرم لربه قيمته كما قال فى كتاب الغصب من المدونة ومن تعدى على عبد رجل ففقأ عينيه أو قطع له جارحة او جارحتين فما كان من ذلك فسادا فاحشا حتى لم يبق فيه كبير منفعة فانه يضمن قيمته ويعتق عليه وكذلك الامة اهـ (او جلس) شخص (على ثوب غيره فى صلاة) وقام صاحب الثوب فانقطع فلا شئ على الجالس لانه مما تعم به البلوى ولا يجد الناس من هذا بدا فى الصلوات والمجالس قاله عبد الملك ومطرف وعليه فلا خصوصية لقوله فى صلاة غ كذا لابن يونس عن ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون زاد ابن عرفة وأخذ

(قوله من الاعراب الخ) بيان غير أهل الطول (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله من الزيادة) بيان ما (قوله فيجعل) بضم فسكون ففتح (قوله ذلك) اى الزائد فى القيمة (قوله منها) اى القيمة مثلا قيمته غير مخصى عشرة ومخصيا عشرون فزاده الخصاء عشرة فتنسب للعشرين تكون نصفا فيغرم المتعدى نصف قيمته غير خصى ٥٢١ خمسة (قوله عليه) اى المتعدى (قوله جميع قيمته) اسم يكون (قوله عليه) اى المتعدى على عبد (قوله فى ذلك) اى المذكور من آمة وجائفة ومنقلة وموضحة (قوله من قيمته) اى العبد (قوله بحساب) اى نسبة الجزء (قوله من ديته) اى الحر (قوله فلا غرم عليه) اى المتعدى (قوله ذلك) اى نفى الغرم عن المتعدى بالخصاء اذا زاد قيمته (قوله أنه) اى المتعدى (قوله اقتصر) اى خليل (قوله هنا) اى فى هذا المختصر (قوله ابن عرفة) اى قال (قوله قيمتيه) اى قيمته غير مخصى وقيمته مخصيا (قوله وان زاد) اى الخصاء (قوله فيه) اى قيمة العبد (قوله نظر) بضم فكسر (قوله فان كان) اى النقص (قوله عشرا) بضم العين أى جزأ من عشرة (قوله كان له) اى رب العبد (قوله أوله) بفتحات مثقلا (قوله على أنه) اى الشان (قوله ان زاد) اى الخصاء (قوله فيه) اى قيمة العبد (قوله الخصاء) فاعل ينقص (قوله خمسه) بضم فسكون اى جزء من خمسة (قوله لانه) اى الخصاء (قوله ان لم ينقصه) اى الخصاء العبد (قوله وفيه) اى قطع النسل (قوله فيكون فيه) اى قطع النسل (قوله فيه) اى العبد (قوله فانه) اى المتعدى (قوله عليه) اى المتعدى (قوله وعليه) اى التعليل بعموم البلوى فى المجالس وعدم الخلوص منه فيها (قوله وأخذ) بضم فكسر

من قولها ضمان موت فرس أحد المصطدمين فى مال الآخر وحده ضمان الجالس على الثوب وحده وقاله بعض الموثقين من عند نفسه لا بأخذ منها والاظهر كونه منهما كمحرم حبس صيدا لمحرم فقتله عب وعلل المصنف عدم ضمان الجالس أيضا بان صاحب الثوب هو المباشر لقطعه والجالس تسبب سببا ضعيفا والمباشر يقدم على ذى السبب الضعيف بخلاف السبب القوى فيضمنان معا كما سيقول والمتسبب مع المباشر كمكره ومكره ثم قال وهذا بخلاف من وطئ على نعل غيره فمشى صاحب النعل فانقطع فيضمن الواطئ قيمة المقطوعة وارش نقص الاخرى فيما يظهر والفرق ان الصلاة ونحوها يطلب الاجتماع فيها بخلاف الطرق ولا حق له فى مزاحمة غيره ومثل وطء النعل قطع حامل حطب ثياب مار بطريق كما فى المدونة وشرحها وظاهره ولو أنذر وينبغى عدمه معه كمذهب الشافعى رضى الله تعالى عنه ومثل مسئلة المصنف فى عدم الضمان فتح باب أسندت له جرة زيت مثلا فانكسرت فقد نفى الضمان عنه ابن رشد فقال لم اذكر فيه نصا لاحد ويجرى فيه على أصولهم قولان تضمين الفاتح وعدمه وبه كنت اقضى ابن عرفة ونقل ابن سهل عن ابن ابى زمنين ما نصه روى عن مالك رضى الله تعالى عنه فى رجل وضع جرة حذاء باب رجل ففتح الرجل بابه ولا علم له بالجرة وقد كان مباحا له وغير ممنوع ان يفتح بابه ويتصرف فيه فانكسرت الجرة فضمنه مالك رضى الله تعالى عنه ليس هو فى نفس مسئلة ابن رشد لان قوله حذاء باب رجل مع قوله آخرا ان يفتح بابه ويتصرف فيه ظاهر فى أن الجرة لم توضع على خشب الباب بل بقربه ولذا قال ابن رشد لم اعرف فيها نصا وفرق بعض الشيوخ بين فتح الباب المعهود فتحه فلا يضمن وبين فتح المعهود عدم فتحه فيضمن قلت ولا يتخرج على موت الصيد من رؤية المحرم لانه حق لله تعالى الشعبى من أفتى بغرم مالا يجب فقضى به غرمه قاله اصبغ بن خليل اهـ عب اختار ابن أبى زيد الضمان فى مسئلة ابن رشد وهو ظاهر لان الخطا والعمد سواء فى أموال الناس البنانى ذكر أبو الحسن مسئلة ابن رشد وحكى فيها قولين منصوصين ونسبهما لابن سهل ثم قال وظاهر كلام ابن رشد انه لم يقف على ما حكاه ابن سهل ويحتمل انه وقف عليه ثم لم يذكره الآن اهـ والظاهر ما لابى الحسن وانهما سواء والله أعلم ويدل له ما ذكره عن ابن ابى زيد ونقله الوانوغى ونصه سئل ابو محمد بن ابى زيد عن الفرق بين الذى جعل جرة على باب رجل ففتح الباب فانكسرت الجرة فيضمنها الفاتح وبين من بنى تنورا فى داره لخبزه فاحترقت منه الدار وبيوت الجيران فلا يضمن حسبما فى كتاب الدور وكل منهما فعل ما يجوز له فعله من فتح الباب وايقاد التنور فقال الفرق ان فاتح الباب

(قوله من قولها) اى المدونة (قوله المصطدمين) اى على فرسين (قوله فى مال الآخر) خبر ضمان (قوله ضمان الجالس على الثوب وحده) نائب فاعل أخذ (قوله وقاله) اى ضمان الجالس وحده الثوب (قوله منها) اى المدونة (قوله كونه) اى ضمان الثوب (قوله منهما) اى الجالس عليه ولابسه لانقطاعه بفعلهما (قوله وعلل المصنف) اى فى توضيحه (قوله بان صاحب الخ) صلة علل (قوله المباشر لقطعه) اى بقيامه والآخر جالس (قوله ثم قال) اى عب (قوله والفرق) اى بين الثوب والنعل (قوله ولو انذر) اى الحامل الناس (قوله عدمه) اى الضمان (قوله معه) اى الانذار (قوله اسندت) بضم فسكون فكسر (قوله فيه) اى الضمان (قوله قولان) فاعل يجرى (قوله وعدمه) اى تضمينه عطف عليه (قوله وبه) اى عدم ضمانه صلة أقضى (قوله روى) بضم فكسر (قوله حذاء) بكسر الحاء المهملة اى قبالة (قوله باب رجل) اى مغلق (قوله ولا علم له بالجرة) حال (قوله وقد كان) اى فتح بابه (قوله فضمنه) بفتحات مثقلا اى فاتح الباب (قوله ليس هو) اى نقل ابن سهل خبره (قوله فى نفس مسئلة ابن رشد) اى فلا معارضة بينهما (قوله ظاهر) خبران (قوله لم توضع على خشب الباب) اى فى نقل ابن سهل (قوله ولذا) اى لكونه ظاهرا فى ان الجرة لم توضع على خشب الباب علة قال (قوله وفرق) بفتحات مخففا (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله من رؤية المحرم) من اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف فاعله اى الصيد يعنى ان الصيد اذا رأى محرما فنزع من رؤيته فمات فجزاؤه على المحرم (قوله لانه) اى جزاء الصيد حق لله تعالى علة لا يتخرج (قوله فقضى به) بضم فكسر (قوله غرمه) جواب من أو خبره (قوله ونسبهما) اى أبو الحسن القولين (قوله ثم قال) اى أبو الحسن (قوله منه) اى التنور (قوله منهما) اى فاتح الباب وبانى التنور (قوله من فتح الباب وايقاد التنور) بيان ما (قوله فقال) اى أبو محمد عطف على سئل أبو محمد الباب

الباب كان قتحه له وجنايته على الجرة فى فور واحد فهو مباشر لكسرها والبانى أول فعله جائز ولا جناية فيه وانما نشأت بعد ذلك فليس بمباشر فافترقا الوانوغى لم يقف ابن رشد على كلام ابن أبى زيد وقد ذكره ابن سهل رواية عن مالك رضى الله تعالى عنه ابن عرفة فى حريم البئر منها من أرسل فى أرضه ماء أو نارا فوصل لارض جاره فافسد زرعه فان كانت أرض جاره بعيدة يؤمن ان يصل اليها ذلك فتحاملت النار بريح أو غيره فاحرقت فلا شئ عليه وان لم يؤمن ذلك لقربها فهو ضامن وكذا الماء وما قتلت النار من نفس فعلى عاقلة مرسلها ومثله للشيخ عن ابن القاسم فى المجموعة المازرى من نصب شبكة لحرز غنمه من الذئب فمات فيها انسان ضمنه معناه اذا علم انه لا يكاد يسلم من المرور عليها آدمى اهـ (أو دل لصا) بكسر اللام وشد الصاد المهملة أى سارقا على مال فسرقه أو دل غاصبا على مال فغصبه ولولا دلالته ما عرفاه فلا يضمنه الدال أبو محمد وضمنه بعض أصحابنا ق أبو محمد من أخبر بمطمر رجل سارقا أو أخبر به غاصبا وقد بحث عن مطمره أو ماله فدله عليه رجل ولولا دلالته ما عرفوه فضمنه بعض متأخرى اصحابنا ولم يضمنه بعضهم أبو محمد وأما الرجل يأتى السلطان باسماء قوم ومواضعهم وهو يعلم ان الذى يظلمهم به السلطان ظلم فيما الهم بسبب تعريفه بهم غرم أو عقوبة فاراه ضامنا لما غرمهم مع العقوبة الموجعة ابن يونس أشهب اذا دل محرم محرما على صيد فقتله المدلول عليه فعليهما الجزاء جميعا وابن القاسم قال لا جزاء على الدال فعلى هذا الخلاف تجرى مسائل الدال فيما ذكرنا المازرى فى ضمان المتسبب بقول كمن قال فيما علمه زائفا طيبا وكمخبر عن أراد صب زيت فى اناء من علمه مكسورا بانه صحيح وكدال ظالم على مال اخفاه ربه عنه قولان كقولى ابن القاسم وأشهب فى لزوم الجزاء من دل محرما على صيد فقتله بدلالته الحط انظر كيف مشى هنا على انه لا يضمن مع ان الذى جزم به ابن رشد انه يضمن ولو أكره على ذلك وهو الذى اختاره أبو محمد كما سيأتى ولعل المصنف مشى على هذا القول هنا لانه يفهم من كلام ابن يونس انه الجارى على مذهب ابن القاسم فى دلالة المحرم على الصيد وأصل المسئلة فى النوادر ونقل فيها القولين بالتضمين وعدمه ثم قال بعدهما قال أبو محمد وانا اقول بتضمينه لان ذلك من وجه التغرير وكذا نقل البرزلى عن ابن أبى زيد انه أفتى بالضمان (أو) غصب مصوغا وكسره (وأعاد) الغاصب شيأ (مصوغا) بعد كسره (على حاله) الذى كان عليه فلا شئ عليه عند ابن القاسم واشهب وقال محمد يضمن قيمته بمجرد كسره واستظهر ق ابن يونس الصواب فيمن كسر حليا اغتصبه ثم رده على هيئته ان عليه قيمته لان هذه الصياغة غير تلك فكأنه افات الحلى فعليه قيمته يوم أفاته قاله ابن المواز وقال أشهب لا تلزمه قيمته و يأخذه ربه (و) ان أعاده (على غيرها) اى حاله الاول (فقيمته) أى المصوغ يضمنها غاصبه ق ابن المواز ان صاغه على غير هيئته فلا يأخذه ربه وليس له الا أخذ قيمته يوم غصبه وشبه فى لزوم القيمة فقال (ككسره) أى المصوغ

(قوله فهو) اى فاتح الباب (قوله فيه) اى أول فعله (قوله منها) أى المدونة (قوله اذا علم) أى ناصب الشبكة (قوله انه) أى الشان (قوله ما عرفاه) أى اللص والسارق المال (قوله وضمنه) بفتحات مثقلا أى الدال (قوله وقد بحث) أى الغاصب (قوله فضمنه) بفتحات مثقلا أى الدال (قوله ولم يضمنه) بضم ففتح فكسر مثقلا أى الدال (قوله وهو) أى الآتى باسمائهم ومواضعهم (قوله فاراه) بضم الهمز الآتى باسمائهم ومواضعهم (قوله لما) بكسر اللام (قوله غرمهم) بفتحات مثقلا أى السلطان (قوله مع العقوبة الموجعة) أى للآتى باسمائهم ومواضعهم صلة ضامنا (قوله فقتله) أى الصيد (قوله فعليهما) أى الدال والقاتل (قوله الخلاف) تابع ذا وعلى صلة تجرى (قوله بقول) صلة متسبب (قوله طيبا) أى هذا اللفظ مفعول قال (قوله وكمخبر) أى اخبار مصدر مضاف لمفعوله (قوله من علمه) أى الاناء مكسورا فاعل مخبر (قوله بانه) أى الاناء صلة مخبر (قوله عنه) أى الظالم (قوله قولان) مبتدا خبره فى ضمان المتسبب (قوله كقولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله من دل محرما على صيد) مفعول لزوم المضاف لفاعله (قوله فقتله) أى المحرم الصيد (قوله على انه) أى دال اللص (قوله انه) أى الدال (قوله ولو أكره) بضم الهمز (قوله على ذلك) أى المذكور وهى الدلالة (قوله وهو) أى ضمان الدال (قوله هذا القول) أى عدم ضمان الدال (قوله لانه) أى الشان (قوله انه) أى عدم ضمان الدال (قوله بعدهما) أى القولين (قوله بتضمينه) أى الدال (قوله بالضمان) أى على الدال (قوله واستظهر) بضم التاء وكسر الهاء أى قول محمد (قوله فكأنه) بفتحات مثقلا

غاصبه ولم يصغه على هيئته ولا على غيرها فتلزمه قيمته يوم غصبه الى هذا رجع ابن القاسم وقال قبله يغرم قيمة صياغته وقال اشهب يلزمه صوغه على حاله فان لم يكن فعليه قيمته (أوغصب) أى قصد الغاصب باستيلائه على الشئ قهرا تعديا (منفعة) أى استيفاءها الاعتلاك الذات (فتلفت الذات) المستوفى منها منفعتها فلا يضمنها المتعدى ق ابن المواز ابن القاسم من سكن دارا غاصبا للسكنى مثل ماسكن السودة حين دخلوا فانهدمت من غير فعله فلا يضمن الا قيمة السكنى الا ان تنهدم من فعله وأما لو غصب رقبة الدار فانهدمت ضمن ما انهدم وكراء ماسكن وقاله اصبغ (أوأكله) أى الطعام المغصوب (مالكه) أى المغصوب منه بان قدمه له غاصبه (ضيافة) فأكله غير عالم بانه طعامه المغصوب منه فلا شئ على غاصبه لانه تسبب ومالكه باشر واحرى ان علم المالك حين أكله انه طعامه المغصوب منه ولو اسقط قوله ضيافة لشمل أكله مكرها من غاصبه واكله خفية عنه بان دخل المالك دار الغاصب وأكله فى غيبته فلا يضمنه غاصبه قاله فى الذخيرة ق ابن شاس لو قدم الغاصب الطعام لمالكه فأكله مع الجهل بحاله فان الغاصب يبرأ من ضمانه بل لو اكرهه على اكله لبرئ ابن عرفة ما اكله طائعا فلم اعرفه لغيره والجارى على المذهب ان لا يحاسب المغصوب منه من ذلك الا بما يقضى عليه لو اطعمه من ماله ماليس بسرف فى حق الآكل واما اكله مكرها فهو كمن اكره رجلا على اتلاف مال وقد تقدم وما أدرى من اين نقل ابن شاس هذين الفرعين (اونقصت) قيمة المغصوب (ل)تغير (السوق) اى القيمة والمغصوب باق بحاله فلا شئ على غاصبه ق فيها ما اغتصبه غاصب فادركه ربه بعينه لم يتغير فى بدنه فليس له غيره ولا ينظر الى نقص قيمته باختلاف سوقه طال زمان ذلك سنين او كان ساعة واحدة وانما ينظر الى تغير بدنه قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه وهو بخلاف المتعدى فى حبس الدابة من مكتر ومستعير يأتى بها احسن حالا فربها مخير فى اخذ الكراء أو تضمينه القيمة يوم التعدى لانه حبسها عن أسواقها الا فى الحبس اليسير الذى لا يتغير فى مثله سوق او بدن ابن القاسم ما أصله الامانة فتعدى فيه باكراء او ركوب من وديعة او عارية أو كراء فهذا سبيله وهو بخلاف الغاصب

(قوله غاصبه) فاعل كسر المضاف لمفعوله (قوله فتلزمه) أى الغاصب (قوله الى هذا) أى لزوم قيمته الغاصب بكسره بلا اعادة صله رجع (قوله وقال) أى ابن القاسم (قوله المستوفى) بفتح الفاء (قوله منفعتها) نائب فاعل مستوفى (قوله فانهدمت) أى الدار (قوله من غير فعله) أى المتعدى (قوله فلا يضمن) اى المتعدى (قوله ومالكه باشر) أى والمباشر يقدم على المتسبب (قوله عنه) أى غاصبه (قوله وأكله) أى المغصوب منه (قوله فى غيبته) أى غاصبه تنازع فيه دخل وأكل (قوله بحاله) اى الطعام (قوله اكرهه) أى الغاصب المالك (قوله على أكله) أى الطعام المغصوب (قوله لبرئ) أى الغاصب من ضمانه (قوله ما أكله) أى المغصوب منه (قوله لغيره) اى ابن شاس (قوله من ذلك) أى المأكول صلة يحاسب بيان ما بعده (قوله عليه) أى المغصوب منه (قوله لو اطعمه) أى الغاصب المغصوب منه (قوله من ماله) أى المغصوب منه بيان ما بعده (قوله ماليس بسرف) مفعول ثان لاطعم (قوله الآكل) بمد الهمز وكسر الكاف (قوله وأما أكله) اى المغصوب منه طعامه المغصوب (قوله فهو) اى اكراهه على أكله (قوله وقد تقدم) أى ان الغرم على المكره بالفتح فان اعدم فعلى المكره بالكسر (قوله اى القيمة) أى لمثل المغصوب فلا مصادرة (قوله باق بحاله) أى بحسب ذاته فلا تنافى (قوله فيها) أى المدونة (قوله فادركه) اى المغصوب (قوله بعينه) أى المغصوب (قوله لم يتغير) أى المغصوب (قوله فليس له) أى ربه (قوله غيره) أى المغصوب (قوله ولا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله ذلك) أى المغصوب الغاصب عند الغاصب (قوله بدنه) أى المغصوب (قوله وهو) أى الغاصب (قوله حبس) أى تأخير (قوله من مكتر ومستعير) بيان المتعدى (قوله يأتى) أى المستعير او المكترى (قوله بها) أى الدابة بعد حبسها (قوله أحسن حالا) أى من حالها قبل اكترائها او استعارتها (قوله الكراء) أى لمدة حبسها (قوله أو تضمينه) أى مكتريها او مستعيرها (قوله لانه) أى مكتريها أو مستعيرها (قوله ما) اسم موصول مبتدا (قوله أصله الامانة) صلة ما (قوله فتعدى) أى جائزه (قوله فيه) أى ما اصله الامانة (قوله باكراء) أى لغيره صلة تعدى (قوله من وديعة الخ) بيان ما (قوله فهذا) أى تخيير ربه بين اخذ قيمته او كرائه بحبسه عن سوقه (قوله سبيله) أى حكمه خبر ذا والجملة خبر ما (قوله وهو) أى المتعدى بالحبس عن السوق

الغاصب ابن يونس القياس أن لا فرق بينهما فى هذا الوجه ولا يكون الغاصب أحسن حالا من المتعدى وكما كان يضمن فى النقص اليسير فكذلك يجب ان يضمن فى نقص السوق وقد نحا ابن القاسم الى المساواة بينهما لولا خوفه مخالفة الامام مالك رضى الله تعالى عنه (أو) غصب دابه وسافر بها او (رجع) الغاصب (بها) أى الدابة (من سفر) ولم تتغير عن حالها الذى غصبها وهى به فلا شئ لربها من قيمتها ولا كرائها ان قصر السفر بل (ولو بعد) بضم العين أى طال افاده تت ق ابن القاسم ما اغتصب من دواب أو رقيق أو سرق وطال مكثه بيده فليس لربه ان يلزمه قيمته اذا كان على حاله ولا ينظر الى تغير سوقه بخلاف المكترى والمستعير يتعدى المسافة تعديا بعيدا فيخير ربها ونقله ابن رشد ثم قال وحكى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون واصبغ ان سافر غاصب الدابة سفرا بعيدا ثم ردها بحالها خير ربها ابن الماجشون أمر المكترى والغاصب واحد الحط قوله او رجع بها من سفر ولو بعد هذا داخل تحت قوله وغلة مستعمل وانما ذكره هنا ليبين ان هذا الفعل من الغاصب ليس بفوت يوجب تخيير ربها فيها وفى قيمتها وليبين انه يوجب ذلك من المتعدى كالمستأجر ونحوه وليس مقصوده انه لا كراء على الغاصب فليس معارضا لما تقدم ومن حمله على نفى الكراء عن الغاصب كما هو مذهب المدونة يحتاج ان يقيد ما تقدم بذلك ابن الحاجب الساعد بعض ما يكون فوتا يوجب تخيير رب السلعة فيها وفى قيمتها ما نصه ولو رجع بالدابة من سفر بعيد بحالها فلا يلزم سواها عند ابن القاسم بخلاف تعدى المكترى والمستعير وفى الجميع قولان ابن عبد السلام ستأتى مسئلة المدونة التى ذكرها المصنف بعد هذا واشار الى قوله فان استغل أو استعمل الخ ابن عبد السلام هذا الحصر الذى أعطاه كلام المصنف حيث قال لم يلزم سواها يحتمل ان يبقى على ظاهره فلا يكون على الغاصب كراء فى سفره على الدابة ويحتمل انه اراد نفى قيمة الدابة التى يخير فيها رب الدابة فى التعدى لا كرائها اه ولما ذكر ابن الحاجب الاقوال فى الغلة قال فى كلامه

(قوله بينهما) أى المتعدى والغاصب (قوله فى هذا الوجه) أى الضمان بالحبس عن السوق (قوله وكما كان) أى الغاصب (قوله فى النقص اليسير) أى فى بدن المغصوب (قوله يجب أن يضمن) أى الغاصب (قوله نحا) أى مال (قوله بينهما) أى الغاصب والمتعدى (قوله خوفه) أى ابن القاسم (قوله من دواب الخ) بيان ما (قوله او سرق) عطف على اغتصب (قوله وطال الخ) عطف على اغتصب أو حال من مفعوله (قوله بيده) أى غاصبه أو سارقه (قوله فليس لربه) أى المغصوب الخ خبر ما (قوله ان يلزمه) بضم فسكون فكسر أى الغاصب أو السارق (قوله قيمته) أى المغصوب أو المسروق (قوله اذا كان) أى المغصوب أو المسروق (قوله ولا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله فيخير ربها) أى الدابة بين كرائها وقيمتها (قوله ثم قال) اى ابن رشد (قوله خير ربها) اى بين كرائها وقيمتها (قوله وليبين) عطف على ليبين (قوله انه) اى هذا الفعل ٥٣٥ (قوله ذلك) اى التخيير بينها او بين قيمتها (قوله كالمستأجر) مثال للمتعدى (قوله ونحوه) اى المستأجر كالمستعير والمودع بالفتح (قوله وليس مقصوده) أى المصنف (قوله فليس) اى قوله او رجع بها من سفر ولو بعد (قوله لما تقدم) اى قوله وغلة مستعمل (قوله ومن حمله) اى أو رجع بها من سفر ولو بعد (قوله يحتاج ان يقيد ما تقدم) اى وغلة مستعمل (قوله بذلك) اى بغير الرقيق والدواب (قوله ابن الحاجب) اى قال (قوله فلا يلزم) بضم فسكون ففتح (قوله سواها) اى الدابة (قوله وفى الجميع) اى الغاصب والمكترى والمستعير (قوله قولان) اى قول بتخيير ربها بين اخذها وكراء استعمالها تعديا وبين تركها واخذ قيمتها يوم التعدى عليها (قوله مسئلة المدونة) اى قولها وما اغتصب او سرق من دواب او رقيق فاستعملها شهرا وطال مكثها بيده او اكراها وقبض كراءها فلا شئ عليه فى ذلك من كرائها واعمالها بعينه وليس له ان يلزمه قيمتها اذا كانت على حالها لم تتغير فى بدن ولا ينظر الى تغير سوق (قوله واشار) اى ابن عبد السلام بقوله وستأتى مسئلة المدونة الخ (قوله الى قوله) اى ابن الحاجب (قوله فان استغل او استعمل الخ) اى ضمن على المشهور وروى الا فى العبيد والدواب وروى لا يضمن مطلقا اه نص ابن الحاجب (قوله المصنف) أى ابن الحاجب (قوله حيث قال) أى ابن الحاجب (قوله يحتمل ان يبقى) أى الحصر الخ خبر هذا (قوله ويحتمل) اى الحصر (قوله انه) اى ابن الحاجب (قوله أراد) اى ابن الحاجب اى بالحصر (قوله لا كرائها) عطف على قيمة (قوله اه) اى كلام ابن عبد السلام (قوله قال) أى ابن عبد السلام (قوله فى كلامه) أى ابن الحاجب

(قوله هنا) حال من كلامه أى قوله ولو رجع بالدابة من سفر بعيد بحالها فلا يلزم سواها (قوله وأما المصنف) اى خليل (قوله أولا) بشد الواو (قوله وهو) اى المشهور (قوله فيحمل كلامه) اى خليل (قوله هنا) اى او رجع بها من سفر ولو بعد (قوله على نفى الضمان) اى لذات الدابة بغرم قيمتها الاعلى نفى غرم كرائها الموافق كلامه اولا (قوله الا ان يحمل كلامه الاول) أى وله غلة مستعمل (قوله على مذهب المدونة) أى عدم ضمان الغاصب غلة الرقيق والدواب (قوله و يقيد) اى كلامه الاول بغير الرقيق والدواب (قوله فيصح) اى حمل او رجع بها من سفر على نفى كرائها أيضا (قوله تقرير تت) اى او رجع بها من سفر بنفى الضمان والكراء (قوله تعميمه) ٥٣٦ اى تت (قوله فى قوله) أى خليل (قوله وله غلة مستعمل) بجعله شاملا للرقيق والدواب وغيرهما (قوله والجواب) أى عن التناقض (قوله ماذكره) أى خليل (قوله هنا) أى او رجع بها الخ (قوله مذهب المدونة) أى وماذكره أولا بقوله وله غلة مستعمل هو المشهور (قوله من دواب او رقيق) بيان ما (قوله وليس له) أى ربها (قوله أن يلزمه) اى (قوله الغاصب او السارق من التعميم) اى بقوله وله غلة مستعمل بيان ما (قوله وان كان خلاف مذهب المدونة) حال (قوله انه) اى الغاصب (قوله فيكون) اى المصنف (قوله انه) اى المصنف (قوله بين) بفتحات مثقلا (قوله وليس مقصوده) اى المصنف (قوله انه) أى ربها (قوله فبعيد الخ) جواب أما (قوله لانه) اى المصنف (قوله بدليل تشبيهه) أى الغاصب صلة قصد الخ واضافة دليل للبيان أى فى غرم الغلة (قوله بدليل ذكر الكراء) هذا وادخلت دليل التشبيه بالسارق فى نفى غرم الغلة (قوله فافاد أن مراده) أى المصنف باو رجع بها من سفر ولو بعد (قوله فهو) اى او رجع بها من سفر (قوله ولم يكن) الاولى ولا يكون (قوله من الدواب) بيان ما (قوله أو زرع) أى من الارض (قوله ولم يركبها) حال (قوله وله) اى ربها (قوله فى الوجهين) أى اخذ قيمتها يوم التعدى وأخذها مع كراء حبسه (قوله و بنصها) صلة تعلم (قوله من الاجمال) بيان ما (قوله المسافة) مفعول تعدى المضاف لفاعله (قوله او الحمل) عطف على المسافة (قوله كذلك) أى الذى استأجر له

هنا يحمل وأما المصنف فلم يذكر اولا الا المشهور وهو ضمان غلة المغصوب المستعمل مطلقا فيحمل كلامه هنا على نفى الضمان الا ان يحمل كلامه الاول على مذهب المدونة و يقيد فيصح والله أعلم طبق تقرير تت يناقض تعميمه فى قوله وله غلة مستعمل والجواب ان ماذكره هنا هو مذهب المدونة ففيها وما اغتصب أو سرق من دواب أو رقيق فاستعملها شهرا او طال مكثها بيده أو اكراها وقبض كراءها فلا شئ عليه فى ذلك من كرائها وانما لربها عين شيئه وليس له ان يلزمه قيمتها اذا كانت على حالها لم تتغير فى بدن ولا ينظر الى تغير سوق وماقدمه من التعميم هو ماشهره ابن الحاجب والمازرى وصاحب المعين وقال ابن عبد السلام هو الصحيح وان كان خلاف مذهب المدونة لان مذهبها انه لا يرد غلة الرقيق والدواب بخلاف الدور والارضين والابل والغنم ولك ان تخص قوله وغلة مستعمل بغير الدواب والرقيق فيكون جاريا على مذهبها فى الموضعين وتقرير تت فى الموضعين تبع فيه الشارح وأصله التوضيح فى قول ابن الحاجب ولو رجع بالدابة من سفر بعيد بحالها لم يلزمه سواها عند ابن القاسم وأما تقرير الحط لقوله أو رجع بها من سفر انه بين به ان هذا الفعل ليس بفوت يوجب خيار ربها فيها او فى قيمتها وليس مقصوده انه لا كراء على الغاصب فبعيد عن سياق المصنف لانه قصد محاذاة المدونة بدليل تشبيهه بالسارق بدليل ذكر الكراء فى المستأجر ونحوه فافاد ان مراده نفى الكراء فى الغاصب فهو كقولها عقب ماقدمناه عنها ولم يكن على الغاصب والسارق كراء ماركبا من الدواب بخلاف ماسكن من الربع أو زرع وأما المكترى او المستعير يتعدى المسافة تعديا بعيدا أو يحبسها اياما كثيرة ولم يركبها ثم يردها بحالها فربها مخير فى أخذ قيمتها يوم التعدى او اخذها مع كراء حبسه اياها بعد المسافة وله فى الوجهين على المكترى الكراء الاول والسارق او الغاصب ليس عليه فى مثل هذا قيمة ولا كراء اذا ردها بحالها ابن القاسم لولا ما قاله مالك لجعلت على السارق كراء ماركوبه اياها او ضمنته قيمتها اذا حبسها عن أسواقها كالمكترى ولكن آخذ فيها بقول مالك رضى الله تعالى عنه و بنصها تعلم مافى قوله وله فى تعدى كمستأجر الخ من الاجمال وقد تولى تفصيله الحطاب وح وشبه فى نفى الضمان فقال (كسارق) دابة سافر بها ورجعت بحالها فليس لربها الا أخذها ولو تغير سوقها أو طال حبسها على مذهب المدونة (وله) أى المالك (فى تعدى كمستأجر) بكسر الجيم دابة المسافة التى استأجرها لها او الحمل كذلك

وادخلت الكاف المستعير (كراء الزائد) على المسافة المستأجر أو المستعار لها او الحمل كذلك (ان سلمت) الدابة على المشهور (والا) أى وان لم تسلم (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مشددة ربها (فى) كرا (ه) أى الزائد معها (وفى قيمتها) اى الدابة معتبرة (وقته) أى التعدى ف ابن القاسم فى المكترى والمستعير يتعدى ثم يردها بحالها ان ربها بخير ان شاء أخذها مع كراء حبسه اياها بعد المسافة وان شاء اخذ قيمتها يوم التعدى بخلاف السارق والغاصب وفيها الابن القاسم وان زاد مكترى الدابة او مستعيرها فى المسافة ميلا او أكثر فعطبت ضمن وخير ربها فاما ضمنه قيمتها يوم التعدى ولا كراء له فى الزيادة أو اخذ منه كراء الزيادة ولا قيمة عليه وله على المكترى الكراء الاول بكل حال ولو ردها بحالها والزيادة يسير مثل البريد واليوم وشبهه فلا يلزمه قيمتها وانما له كراء الزيادة اه فقوله وله فى تعدى كمستأجر كراء الزائد ان سلمت عنى به الزائد اليسير (وان تعيب) بفتحات مثقلا أى المغصوب المقوم بسماوى وهو فى حوز غاصبه ان كثر عيبه بل (وان قل) عيبه على المشهور من مذهب المدونة ومثل للعيب القليل بقوله (ككسر) أى انكسار وارتخاء (نهديها) بفتح النون وسكون الهاء مثنى نهد كذلك حذفت نونه لاضافته أى ثديى الجارية وكانت حين غصبها قائمتين (أو جنى هو) أى الغاصب (أو) جنى (أجنبى) على المغصوب وجواب ان تعيب قوله (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مثقلة المالك (فيه) أى المعيب وفيه اجمال وتفصيله انه فى الصورة الاولى وهو تعيبه بسماوى يخير بين أخذ المغصوب بلا ارش لعيبه وتركه وأخذ قيمته يوم غصبه قال فيها وما اصاب السلعة بيد غاصبها من عيب قل أو كثر بأمر من الله عز وجل فربها مخير فى أخذها معيبة أو اخذ قيمتها يوم غصبها وليس للغاصب ان يلزم ربها أخذها ويعطيه ما نقصها اذا اختار ربها اخذ قيمتها اه وذكر هذه الصورة ابن الحاجب ولم يحك فيها خلافا وفى الصورة الثانية وهو تعيبه بجناية الغاصب فيخير ربه بين أخذه واخذ ارش الجناية من الغاصب وتركه واخذ قيمته منه يوم غصبه هذا مذهب المدونة قال فيها ولو كان الغاصب هو الذى قطع يد الجارية فلربها ان يأخذها وما نقصها او يدعها ويأخذ قيمتها يوم غصبها ابن يونس قوله وما نقصها أراد يوم الجناية وذكر ابن الحاجب فيها قولين هذا وعزاه لابن القاسم ومقابله لاشهب وهو انه ليس له الا

يخير

(قوله لها) تنازع فيه مستأجر ومستعار (قوله اوالحمل) عطف على المسافة (قوله كذلك) أى المستعار له أو المستأجر له (قوله الدابة) تفسير لفاعل سلمت المستتر فيه (قوله ربها) تفسير لنائب فاعل خير المستتر فيه (قوله فى كرائه) اى اخذه (قوله معها) اى الدابة (قوله وفى قيمتها) اى أخذها (قوله ثم يردها) اى الدابة (قوله ان شاء) أى ربها (قوله بعد المسافة) اى المكتراة والمعارة لها صلة حبس (قوله وان شاء) أى ربها (قوله بخلاف السارق والغاصب) أى لدابة او رقيق سافر بها ورجع بها بحالها فليس لربها الا أخذها بعينها بلا كراء (قوله فاما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله ضمنه) بفتحات مثقلا أى ربها مكتريها او مستعيرها (قوله عليه) أى المكترى أو المستعير (قوله وله) أى ربها (قوله مثل البريد واليوم) ٥٢٧ تأمله مع قوله او لا ميلا فلعله اراد ميلا فى مسافة قصيرة جدا والبريد واليوم وشبهه فى مسافة طويلة جدا والله أعلم (قوله فقوله) أى خليل (قوله عنى) أى أراد خليل (قوله أى المغصوب المقوم) تفسير لفاعل تعيب المستتر فيه (قوله بسماوى) أى بأمر من الله تعالى الذى رفع السماء بلا عمد صلة تعيب (قوله وهو) أى المغصوب (قوله من مذهب المدونة) بيان المشهور (قوله مثل) بفتحات مثقلا (قوله كذلك) اى المثنى فى ضبطه (قوله هو) فصل ليصح عطف أجنبى على فاعل جنى المستتر فيه (قوله أى الغاصب) تفسير لفاعل جنى المستتر فيه (قوله المالك) تفسير لنائب فاعل خير المستتر فيه (قوله فى الصورة الاولى) بضم الهمز صلة

يخير (قوله وهو) ذكره لتذكير خبره (قوله من عيب الخ) بيان ما (قوله بامر من الله تعالى) صلة أصاب (قوله فى أخذها معيبة) أى بلا ارش لعيبها (قوله وفى الصورة الثانية) صلة يخير والجملة عطف على جملة يخير فى الصورة الاولى (قوله تعيبه) اى المغصوب (قوله اخذه) اى المغصوب (قوله وتركه) اى المغصوب (قوله وأخذ قيمته) اى المغصوب (قوله منه) اى غاصبه (قوله يدعها) بفتحات مخففا أى يترك الجارية لغاصبها (قوله ويأخذ) أى ربها من غاصبها (قوله قيمتها) أى الامة (قوله فيها) أى الصورة الثانية (قوله هذا) أى تخيير ربها بين اخذها وارش نقصها وأخذ قيمتها يوم غصبها (قوله وهو) أى قول اشهب (قوله انه) اى ربها

أخذها بغير ارش او أخذ القيمة وجعله البساطى المذهب وفيه نظر لان الاول هو مذهب المدونة كما مات ولم أر من رجح الثانى ولا من شهره وفى الصورة الثالثة وهو تعيبه بجناية اجنبى يخير ربه بين اخذه واخذ ارش عيبه من الاجنبى او أخذ قيمته من الغاصب يوم غصبه ويتبع الغاصب الجانى بالارش يوم جنايته قال فيها ولو قطع يدها أى الجارية اجنبى ثم ذهب ولم يقدر عليه فليس لربها أخذ الغاصب بما نقصها وله ان يضمنه قيمتها يوم غصبها ثم للغاصب اتباع الجانى بما جنى عليها وان شاء ربها أخذها واتبع الجانى بما نقصها دون الغاصب اه وذكرها ابن الحاجب ولم يحك فيها خلافا أيضا افاده الحط وشبه فى التخيير فقال (كصبغه) أى الغاصب ثوبا ابيض فلم تنقص قيمته بان زادت أو بقيت بحالها فيخير المغصوب منه (فى) أخذ (قيمته) أبيض يوم غصبه (أو اخذ ثوبه) مصبوغا (ودفع قيمة الصبغ) بكسر الصاد المهملة أى ما صبغ به كالزعفران للغاصب وان نقصت قيمته بصبغه فيخير به فى اخذه وارش نقصه او اخذ قيمته يوم غصبه ابن الحاجب واذا صبغ الثوب خير المالك بين القيمة والثوب ودفع قيمة الصبغ وقال أشهب لاشئ عليه فى الصبغ أما لو نقصت قيمته فلا شئ عليه وله ان يأخذه قال فى التوضيح يعنى اذا صبغ الغاصب الثوب فزادت قيمته أو لم تزد ولم تنقص فمذهب المدونة انه يخير المالك فيما ذكر ويدل على ما قيدنا به كلام المصنف قوله فى قسيمه أما لو نقصت الخ وهو ظاهر لانه عيب فكسائر العيوب اه قوله لان ذلك عيب الخ نحوه لابن عبد السلام واذا كان عيبا فالظاهر ان يغرم الغاصب الارش اذا اختار رب الثوب اخذه لحدوثه منه وقد تقدم ان مذهب المدونة تغريمه الارش مع أخذ السلعة اذا كان العيب منه ابن عرفة فى تضمين الصناع منها ولك أخذ ما خاطه الغاصب بلا غرم أجر الخياطة لتعديه قلت الفرق بينهما ان الصبغ بادخال صنعة فى المغصوب فاشبه البناء والخياطة مجرد عمل فاشبهت التزويق (و) ان غصب أرضا وبنى أو غرس فيها فيخير مالكها (فى) أخذ (بنائه) أى الغاصب او غرسه (ودفع قيمة نقضه) بضم النون واعجام الضاد أى البناء والغرس منقوضا (بعد سقوط) اجرة (كلفة) بضم فسكون أى نقض البناء والغرس وتسوية الارض (لم يتولها) اى يباشر الغاصب الكلفة بنفسه ولا باتباعه أى لم يكن شأنه ذلك بان كان شأنه الاستئجار عليها اذا احكم عليه بها فان كان شأنه توليها بنفسه أو بخدمه فلا يسقط من قيمة النقض شئ وسكت المصنف عن الشق الثانى وهو تكليف الغاصب بهدم بنائه أو قلع شجره ونقل انقاضه وتسوية الارض ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه من غصب أرضا فغرس فيها غرسا أو بنى فيها بناء ثم استحقها ربها قيل للغاصب اقلع الاصول والبناء ان كان لك فيه منفعة الا ان يشاء صاحب الارض ان يعطيه قيمة البناء والاصل مقلوعا ابن المواز بعد طرح اجرة القلع فذلك له ابن رشد هذا اذا كان الغاصب ممن لا يتولى ذلك بنفسه ولا بعبيده

(قوله وجعله) اى قول اشهب (قوله وفيه) اى جعله المذهب (قوله اى الجارية) أى المغصوبة (قوله ثم ذهب) اى الاجنبى (قوله ولم يقدر) بضم فسكون ففتح (قوله عليه) أى الاجنبى (قوله وله) أى ربها (قوله أن يضمنه) بضم ففتح فكسر مثقلا اى ربها الغاصب (قوله قيمتها) اى الجارية ٥٣٨ (قوله عليها) اى الجارية (قوله اخذها) اى الجارية (قوله واتبع) اى ربها (قوله للغاصب) صلة دفع (قوله خير) بضم فكسر مثقلا (قوله القيمة) اى اخذها الثوب بلا صبغ يوم غصبه (قوله والثوب) اى اخذه (قوله ودفع قيمة الصبغ) اى للغاصب (قوله واذا صبغ) اى الغاصب (قوله بين القيمة) اى اخذها وترك الثوب لغاصبه (قوله والثوب) اى اخذه (قوله ودفع قيمة الصبغ) اى لغاصبه (قوله لاشئ عليه) أى رب الثوب (قوله فلا شئ عليه) أى رب الثوب فى صبغه (قوله وله) أى رب الثوب (قوله انه) أى الشان (قوله فيما ذكر) أى اخذ قيمة الثوب وتركه لغاصبه واخذ الثوب ودفع قيمة صبغه لغاصبه (قوله ما قيدنا به) اى من عدم نقص قيمة الثوب بصبغه (قوله المصنف) أى ابن الحاجب (قوله قوله) أى ابن الحاجب فاعل يدل (قوله لانه) اى نقص قيمته بصبغه (قوله لحدوثه) أى النقص (قوله منه) اى الغاصب (قوله تغريمه) اى الغاصب (قوله منها) أى المدونة بيان تضمين الصناع (قوله ولك) خطاب للمغصوب منه ثوب (قوله لتعديه) اى الغاصب بخياطته علة بلا غرم اجر (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله بينهما) اى الصبغ والخياطة (قوله فاشبه) اى الصبغ (قوله فيها) أى الارض تنازع فيه بنى وغرس (قوله اذا احكم) بضم فكسر (قوله عليه) اى الغاصب (قوله بها) اى الكلفة (قوله فان كان شأنه توليها بنفسه) مفهوم لم يتولها (قوله الشق الثانى) المخير فيه وانما

(قوله وقيل انه) أى الشان (قوله لايحط) أى لا يسقط (قوله من ذلك) أى قيمة الاصل او البناء مقلوعا (قوله فيها) اى المدونة (قوله ذلك) أى عدم حط أجر القلع (قوله لوهدمه) اى البناء (قوله ان يأخذه) أى المهدوم (قوله لعرق) بكسر فسكون منونا او مضافا (قوله فلا شئ له) اى الغاصب (قوله وكذا) اى ما لا قيمة له بعد قلعه فى ان الغاصب لا شئ له فيه (قوله من بئر) بيان ما (قوله فعليه) اى الغاصب (قوله ومفهومه) اى بالتفويت (قوله انه) اى الغاصب (قوله فلا شئ عليه) اى الغاصب

وانما يسقط أجر عليه وقيل انه لا يحط من ذلك أجر القلع على مذهب ابن القاسم فيها والى هذا ذهب ابن سحنون وعلل ذلك بان الغاصب لو هدمه لم يكن للمغصوب منه ان يأخذه بالقيمة بعد الهدم وان لم يكن فى بنيان الغاصب ماله قيمة اذا قلعه فليس للغاصب على المغصوب منه شئ ويؤيده قوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق ونصها وكل ما لا منفعة فيه للغاصب بعد قلعه كالجص والنقش فلا شئ له فيه وكذا ما حفر من بئر اهـ فحاصله ان المغصوب منه اخذ ما لا قيمة له بعد قلعه بلا عوض (و) ان غصب حرة أو أمة ووطئها فيضمن (منفعة البضع) بضم الموحدة وسكون الضاد المعجمة أى الفرج بالتفويت اى الوطء فعليه صداق مثلها ولو ثيبا ان كانت حرة وما نقص من قيمتها ان كانت أمة (و) ان غصب شخصا حرا او استعمله فى عمل فيضمن منفعة الشخص (الحر بالتفويت) أى الاستعمال ومفهومه انه ان لم يفوت البضع بان لم يطأ الحرة ولا الامة فلا شئ عليه ولو اختلى بها ومنعها من التزوج والولادة وهو كذلك ولو كانت الامة رائعة وكذا ان لم يستعمل الحر فلا شئ عليه ولو عطله عن عمله مدة طويلة ابن شاس منفعة البضع لا تضمن الا بالتفويت ففى وطء الحرة مهر مثلها ولو كانت ثيبا وفى الامة ما نقصها وكذا منفعة بدن الحر ابن عرفة قوله لا يضمن الا بالتفويت هو مقتضى قولها فى السرقة وسائر الروايات ان رجع شاهدا الطلاق بعد البناء فلا غرم عليهما وكذا فى متعمدة ارضاع من يوجب رضاعها فسخ نكاح واختصره ابن الحاجب فقال ابن عبد السلام فمن منع حرة أو امة التزويج فلا يضمن صداقا قال أعلم فيه خلافا وتقدم فى كتاب النكاح ما يتخرج منه خلاف لبعض الشيوخ ابن عرفة ما أشار اليه من التخريج لم أعرفه لاحد ولم اعرف فى النكاح ما يناسب هذا الاصل وهو منع منفعة النكاح تعديا الا قول اللخمى فى الموازية ان باع السيد امته المتزوجة بموضع لا يقدر زوجها على جماعها فيه فله الصداق ولا أرى للزوجة فى جميع ذلك شيأ اذا كان الامتناع منها أو من سيدها ان كانت امة ابن عرفة وأشارة ابن عبد السلام الى تخريج مسئلة كتاب الغصب على ما اختاره اللخمى غير تام وهذا لان اللخمى لم يقل بغرم قيمة المنفعة بالعضو من حيث ذاتها انما اختار سقوط عوضها المالى بعد تقرره عوضا فيها الطالبه بتعمد اتلافها ولا يلزم من سقوط المال بالتعدي ثبوت المال عن مجرد منفعة البضع لانه غير مالى ولم يحصل له عوض مالى وقال ابن هرون اثر كلام ابن الحاجب وخرج فيه بعضهم ان عليه قيمة ما عطله من المنافع كالدار يغلقها والعبد يمنع منه سيده مدة ذكره المازرى وهذا ايضا لم اعرفه للمازرى انما ذكر اذا غاب غاصب على رائعة شك فى وطئه اياها فى ضمانه اياها قولا الاخوين

(قوله له) اى الحر (قوله وسائر) اى باقى (قوله بعد البناء) حال من الطلاق (قوله فلا غرم عليهما) اى الشاهدين الراجعين عن شهادتهما على الزوج بتطليقه زوجته بعد بنائه بها وحكم الحاكم عليه به وتفريقه بينه وبين زوجته لانهما لم يفوتا عليه مهرا لان الزوجة ملكته كله ببنائه بها (قوله وكذا) اى رجوع شاهدى الطلاق بعد البناء فى عدم الغرم (قوله فى متعمدة) أى لا غرم (قوله من يوجب رضاعها فسخ نكاح) بان كانت زوجة زوج الرضيعة او امه او اخته او بنته مثلا لعدم تفويتها مهرها اذ لا مهر لها لفسخ نكاحها قبل بنائه بها (قوله من التخريج) بيان ما (قوله لم اعرفه لاحد) خبر ما (قوله فله) أى زوج الامة (قوله الصداق) اى اخذه من بائعها (قوله شيأ) اى من الصداق (قوله مسئلة كتاب الغصب) اى غصب حرة او امة ومنعهما من التزوج بلا وطئهما من غاصبها (قوله على ما اختاره اللخمى) أى من رجوع زوج الامة على سيدها ببيعها لمن يمنعه من وطئها (قوله غير تام) خبر اشارة (قوله وهذا) أى عدم تمام التخريج (قوله المنفعة) أى الاستمتاع (قوله انما اختار) اى اللخمى (قوله عوضها) اى المنفعة (قوله وخرج) بفتحات مثقلا (قوله فيه) اى منع الحرة والامة من التزويج (قوله ان عليه) اى الغاصب (قوله من المنافع) بيان ما (قوله شك) بضم الشين المعجمة وشد الكاف (قوله الاخوين) أى مطرف وابن الماجشون

وابن القاسم وله في كتاب الشهادات لم يختلف المذهب ان شهيدي الطلاق بعد البناء اذا رجعا فلا غرامة عليهما وأوجب الشافعي رضي الله تعالى عنه غرامتهما لاتلافهما منافع البضع وهي مما يقدم على الحقوق المالية واعتمد اصحابنا على ان من له زوجتان ارضعت كبراهما صغراهما ما حرمتا عليه انه لا غرم عليها فيما حرمت به فرجها عليه وعلى ان من قتل زوجة رجل لا يغرم له ما تلف عليه من متعة وقول ابن شاس وفي الامة ما نقصها هو نصها في الاستبراء والامة كالسلعة على واطئها غصبا ما نقصها الوطء كانت ثيبا أو بكرا ومثله في القذف وفي الرهون منها ان وطئ الامة مرتهنها فعليه ما نقصها وطؤه بكرا كانت أو ثيبا ان أكرهها وكذا ان طاوعته وهي بكر فان كانت ثيبا فلا شئ عليه والمرتهن وغيره في ذلك سواء قلت في تفرقته في الثيب بين وطئها طائعة ومكرهة نظر والصواب عكس تفرقته لانه بوطئه اياها طائعة أحدث فيها عيبا هو زناها وليس هو كذلك في وطئها مكرهة لانها غير زانية وتقدم في الرد بالعيب ان زناها عيب وشبه في الضمان فقال (ك) شخص (حر) بضم الحاء المهملة وشد الراء (باعه) اي الحر شخص متعد عليه (وتعذر رجوعه) اي الحر وتحقق موته أو ظن أو شك فيه فيكلف بائعه بطلبه فان أيس منه أغرم ديته كاملة لورثته قاله الامام مالك رضي الله تعالى عنه ابن رشد نزلت بطليطلة فكتب قاضيها احمد بن بشير قاضي قرطبة فجمع ابن بشير أهل العلم فافتوا بذلك فكتب ان غرمه ديته كاملة فقضى عليه بها الحط في مسائل أبي عمران الفاسي وكتاب الاستيعاب وكتاب الفصول فيمن باع حرا ماذا يجب عليه قال يجلد ألف جلدة ويسجن سنة فاذا أيس منه ادى ديته الى أهله اه وانظر قوله ألف مع قولهم في عقوبة قاتل العمد مائة ابن يونس من اتفق مع حر على ان يقر له بالرقبة ليبيعه ويقتسمان ثمنه ففعلا وهلك البائع فيضمن المقر الثمن للمبتاع بتغريره (و) يضمن المتعدي منفعة (غيرهما) أي البضع والحر (بالفوات) أي عدم حصول المنفعة باستعمال المتعدي ولا باستعمال غيره كدار غلقها ورقيق ودابة حبسهما ولم يستعملهما عند مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم واصبغ وابن حبيب وصوب وتقدم ان مذهب ابن القاسم عدم ضمانها بفواتها وهو المشهور فقد ذكر فيها قولين مشهورا ومصوبا قاله تت غ هذا مناقض لمفهوم وقوله وغلة مستعمل اعتمد المشهور أولا والمصوب ثانيا ق لم يذكر هذا ابن الحاجب وقد قال ضمن بالاستيلاء عب هذا اذا غصب المنفعة فلا يخالف قوله فيما تقدم وغلة مستعمل لانه في غاصب الذات ونحوه للخرشي (و) ان شكا المغصوب منه غاصبه لظالم فغرمه زائدا عما يجب عليه غرمه ف (هل يضمن) مغصوب منه (شاكيه) أي الغاصب (ل) شخص (مغرم) بضم الميم وفتح الغين المعجمة وكسر الراء مثقلة شاكي وفتحها مثقلة يضمن مالا (زائدا على قدر) أجرة (الرسول) الذي يجلبه للقاضي (ان ظلم) الشاكي في شكواه بان وجده منصفا واشتكاه الى الظالم عالما بانه يتجاوز الحد الشرعي ويغرمه

(قوله وله) أي المازري (قوله بعد البناء) حال من الطلاق (قوله غرامتهما) أي شهيدي الطلاق (قوله لاتلافهما) أي شهيدي الطلاق بعد البناء (قوله وهي) أي منافع البضع (قوله حرمتا) أي الكبرى والصغرى (قوله انه) اى الشان (قوله عليها) أي الكبرى (قوله قلت) بضم تاء المتكلم

ابن عرفة (قوله في تفرقته) اى ابن شاس (قوله وليس هو) اى العيب (قوله فيكلف) بضم الياء وفتح اللام مثقلا (قوله اغرم) بضم فسكون فكسر اى بائعه (قوله ديته) أي الحر (قوله بطليطلة) بضم الطاء الاولى وفتح اللام وكسر الطاء الثانية المهملين (قوله بذلك) أي اغرام بائع الحر الذي تعذر رجوعه ديته كاملة (قوله يجلد) بضم ففتح مثقلا (قوله ايس) بضم فكسر (قوله منه) أي الحر المبيع (قوله ادى) أي دفع بائعه (قوله يقر) أي الحر (قوله له) أي لمن اراد بيعه (قوله ويقتسمان) أي المقر والمقر له (قوله ثمنه) أي الحر (قوله ففعل) اى اقر الحر برقيته وباعه المقر له (قوله وهلك البائع) أي ولم يترك شيأ اوفقد كذلك اوفلس كذلك (قوله وصوب) بضم فكسر مثقلا (قوله فقد ذكر) اى المصنف (قوله فيها) أي منفعة غير الحر والبضع (قوله مشهورا) وهو مفهوم قوله آنفا وله غلة مستعمل (قوله ومصوبا) بفتح الواو وهو منطوق ماهنا (قوله هذا) أي وغيرهما بالفوات (قوله أولا) بشد الواو (قوله والمصوب) بفتح الواو (قوله هذا) أي وغيرهما زائدا بالفوات (قوله وقد قال) أي ابن الحاجب (قوله هذا) أي وغيرهما بالفوات (قوله قوله) أي مفهومه (قوله لانه) أي ما تقدم (قوله فغرمه) بفتحات مثقلا أي الظالم الغاصب (قوله غرمه) فاعل يجب (قوله بان وجده منصفا الخ) تصوير لظلم الشاكي

زائدا عما يلزمه غرمه وبه أفتى بعض شيوخ ابن يونس ومفهوم ان ظلم انه ان لم يظلم فى شكواه بان لم يمكنه أخذ حقه الا بشكواه للظالم فلا يغرم الزائد على قدر اجرة الرسول ويغرم اجرته فقط لانها على الطالب (أو) يضمن الشاكى لمغرم الظالم (الجميع) اى جميع ما غرمه الظالم المشكو ابن يونس به افتى بعض شيوخنا وان لم يظلم فى شكواه فلا يضمن شيأ أصلا (أولا) يضمن الشاكى شيأ مطلقا وان ظلم فى شكواه وان اثم وادب ان ظلم وعليه كثير فى الجواب (اقوال) ثلاثة ق ابن يونس اختلف فى تضمين من اعتدى على رجل فقدمه الى السلطان والمعتدى يعلم انه اذا قدمه اليه يتجاوز فى ظلمه ويغرمه ما لا يجب عليه فقال كثير منهم عليه الادب وقد أثم وكان بعض شيوخنا يفتى فى مثل هذا ان كان هذا الساعى الى السلطان الظالم أو العامل وهو ظالم له فى شكواه فانه ضامن لما أغرمه الوالى بغير حق وان كان الساعى مظلوما ولم يقدر ان ينتصف ممن ظلمه الا بالسلطان فشكاه فاغرمه السلطان وعدا عليه ظلما فلا شئ على الشاكى لان الناس يلجؤن من الظلمة الى السلطان ويلزم السلطان متى قدر عليه رد ما اغرم الشاكى ظلما وكذلك ما اغرمت الرسل الى المشكى وهو مثل ما اغرمه السلطان او الوالى يفرق فيه بين ظلم الشاكى وعدمه وكان بعض اصحابنا يفتى بان ينظر الى القدر الذى لو استأجر الشاكى رجلا فى احضار المشكى فذلك على الشاكى على كل حال وما زاد على ذلك مما اغرمته الرسل فيفرق فيه بين الظالم والمظلوم حسبما قدمناه غ زائدا مفعول يضمن وفاعل ظلم الشاكى ومفهوم الشرط ان لم يظلم لم يغرم زائدا على قدر اجرة الرسول فقط قوله او الجميع أى أو يضمن ان ظلم جميع المغرم من قدر اجرة الرسول والزائد ومفهوم الشرط انه ان لم يظلم لا يغرم القدر ولا الزائد وبهذا يتضح الفرق بين القولين قوله أولا أى اولا يضمن الشاكى الظالم شيأ فاحرى ان لم يظلم فهذا مفهوم موافقة والاذان قبله مفهوما مخالفة فقد اشتمل كلامه على اقوال ابن يونس الثلاثة واما ابن عرفة فكأنه اقتصر على طريقة المازرى ونصه المازرى فى ضمان المتسبب فى اتلاف بقول كصيرفى قال فيما علمه زائفا طيبا وكمخبر من أراد صب زيت فى اناء عله مكسور بانه صحيح وكدال ظالما على ما اخفاه ربه عنه قولان وعزاهما ابو محمد للمتأخرين المازرى كقول أشهب وابن القاسم فى لزوم الجزاء من دل محرما على صيد فقتله بدلالته ولو شكا رجل رجلا لظالم يعلم انه يتجاوز الحق فى المشكو ويغرمه مالا والمظلوم لاتباعة للشاكى عليه ففى ضمان الشاكى ما غرمه المشكو قولان وثالثها قال بعض أصحابنا لا ضمان عليه ان كان مظلوما والحط أنظر اذا شكاه لظالم لا يتوقف فى قتل النفس فضربه

(قوله وبه) أى ضمان شاكيه الزائد صلة افتى (قوله اجرته) اى الرسول (قوله ما غرمه) بفتحات مثقلا (قوله به) أى ضمان شاكيه الجميع صلة أفتى (قوله وان لم يظلم فى شكواه فلا يضمن شيأ اصلا) بهذا ظهر الفرق بين القولين (قوله وان ظلم فى شكواه) مبالغة (قوله وان اثم) حال (قوله اختلف) بضم التاء (قوله فى تضمين من اعتدى) من اضافة المصدر الى مفعوله (قوله فقدمه) بفتحات مثقلا أى اشتكى المعتدى الرجل (قوله والمعتدى يعلم الخ) حال (قوله اليه) اى السلطان (قوله يتجاوز) أى السلطان (قوله فى ظلمه) أى الرجل (قوله ويغرمه) أى السلطان الرجل (قوله عليه) أى الرجل (قوله عليه) أى المعتدى (قوله اثم) أى المعتدى (قوله وهو) أى الساعى الخ حال (قوله له) أى المشكو (قوله فانه) أى الساعى (قوله قدر) بضم فكسر (قوله عليه) أى السلطان (قوله رد) فاعل يلزم (قوله اغرم) أى السلطان (قوله الى المشكى) صلة رد (قوله وهو) أى ما أغرمت الرسل المشكى (قوله ما أغرمه) اى المشكى (قوله يفتى) بضم الياء وكسر التاء (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله فذلك) أى القدر يستأجر به المحضر (قوله فيفرق) بضم فسكون ففتح مخففا (قوله بين الظالم) فيغرم ما زاد (قوله والمظلوم) فلا يغرم ما زاد (قوله الشاكى) أى ضميره المستتر فى ظلم (قوله فقط) أى واما اجرة الرسول فيغرمها (قوله من قدر اجرة الرسول والزائد) بيان جميع المغرم (قوله وبهذا) أى عدم غرم قدر اجرة الرسول صلة يتضح (قوله كلامه) أى خليل (قوله الثلاثة) نعت اقوال (قوله فكأنه) بفتحات مثقلا (قوله بقول) صلة المتسبب (قوله زائفا) مفعول ثان لعلم (قوله طيبا) مفعول قال (قوله عله) أى المخبر الاناء الخ نعت اناء (قوله بانه) أى الاناء صلة مخبر (قوله عنه) اى الظالم (قوله لم يعلم) أى الشاكى (قوله انه يتجاوز) أى الظالم (قوله والمظلوم) أى المشكو (قوله ان كان) أى الشاكى (قوله لا يتوقف) أى الظالم (قوله فضربه) أى الظالم المشكو

حتى مات فهل يلزم الشاكى شيء أم لا اهـ قلت الظاهر انه من جزئيات قوله كجر باعه الخ فقد قالوا الا مفهوم للبيع بل كل من فعل بحر فعلا تعذر عوده معه فهذا حكمه والله أعلم (وملكه) أي الغاصب للمغصوب (ان اشتراه) أي الغاصب المغصوب من المغصوب منه ان كان المغصوب حاضرا ببلد شرائه بل (ولو غاب) المغصوب ببلد آخر لان الاصل سلامته واشار بلو لقول اشهب انما يجوز شراؤه غائبا اذا عرف قيمته وبذل ما يجوز بذله فيها وهذا على انه لا يشترط في بيع المغصوب لغاصبه رده لربه مدة وهو احد شقي التردد المتقدم في قوله الا من غاصبه وهل ان رد لربه مدة تردد غ اشار به الى قولها في كتاب الصرف ولو غصبك جارية جاز ان تبيعها منه وهي غائبة ببلد آخر وينقدك اذا وصفها لانها في ضمانه والدنانير في ذلك ابين واشار بالاغياء الى خلاف اشهب القائل انما يجوز ان تبيعها منه وهي غائبة اذا عرف القيمة وبذل ما يجوز فيها والقولان مبنيان على اصل السلامة ووجوب القيمة ابن عبد السلام دلت هذه المسئلة على ان ليس من شرط بيع المغصوب من غاصبه ان يخرج من يد غاصبه ويبقى بيد ربه ستة أشهر فاكثر ماشرطه بعضهم وقبله في التوضيح مع انه قال اول البيوع ومغصوب الا من غاصبه وهل ان رد لربه مدة تردد (او) أي وملكه ان (غرم) بفتح الغين المعجمة وكسر الراء أي دفع الغاصب (قيمته) أي المغصوب للمغصوب منه بان ادعى اباقه او تلفه وغرمه قيمته فانه يملكه (ان لم يموه) بضم التحتية وفتح الميم وكسر الواو مشددة اي يكذب الغاصب في دعواه تلف المغصوب او اباقه فان موه فيه فللمغصوب منه رد القيمة وأخذ عين شيئه ق فيها لابن القاسم لو قضى على الغاصب بالقيمة ثم ظهرت الامة بعد الحكم فان علم انه أخفاها فلربها اخذها ورد ما اخذ وان لم يعلم ذلك فلا يأخذها ربها الا ان تظهر افضل من الصفة بامر بين فله الرجوع بتمام قيمتها وقاله اشهب قال ومن قال له اخذها فقد أخطأ (و) ان غاب المغصوب ووصفه غاصبه وقوم عليه بحسب وصفه ثم ظهر انه أكمل مما وصفه به بأمر بين (رجع) مالك المغصوب (عليه) أي الغاصب (بفضلة) أي زيادة على القيمة التي قوم بها (أخفاها) الغاصب (ها) أي الفضلة وهو الوصف الموجب لها غ اشار به لقول ابن القاسم فيها الا ان يظهر أفضل من تلك القيمة بامر بين فلربها الرجوع بتمام القيمة وكان الغاصب لزمته القيمة فجحد بعضها اعياض في بعض رواياتها لرب الجارية أخذها ورد ما اخذه وان شاء تركها وحبس ما اخذ من القيمة وحصل ابن عرفة فيها ثلاثة أقوال الاول الحصار حقه في تمام قيمتها للمدونة والثاني تخييره فيه وفي أخذها ورد ما اخذ وهو الذي انكره أشهب والثالث تخييره في أخذها وفي التمسك بما أخذ فقط لبعض رواياتها قال وعبر المازري عن الاول بالمشهور ولم يفسر مقابله فيحتمل كلا من الاخيرين وكان يمضي لنا اجراء القولين على

(قوله من المغصوب منه) صلة اشترى (قوله اذا عرف) أي الغاصب (قوله قيمته) أي المغصوب (قوله وبذل) أي أعطى الغاصب (قوله فيها) أي قيمة المغصوب (قوله وهذا) أي جواز شراء الغاصب المغصوب الغائب (قوله على انه) اي الشان (قوله وهو) أي عدم اشتراط رد المغصوب لربه في صحة بيعه (قوله به) اي ولو غاب (قوله الى قولها) اي المدونة (قوله منه) أي غاصبها (قوله وينقدك) أي ثمنها وهي غائبة (قوله وصفها) أي الغاصب الجارية (قوله لانها) اي الجارية (قوله في ضمانه) أي غاصبها (قوله اذا عرف) اي الغاصب (قوله وبذل) أي الغاصب (قوله فيها) أي القيمة (قوله على أصل السلامة) اضافته للبيان (قوله ووجوب) عطف على أصل (قوله هذه المسئلة) اي جواز شراء الغاصب مغصوبه الغائب (قوله قبله) بفتح فكسر (قوله مع انه) أي خليلا (قوله للمغصوب منه) صلة غرم (قوله فان موه فيه) مفهوم الشرط (قوله فان علم) بضم العين (قوله انه) أي الغاصب (قوله اخفاها) اي الامة (قوله وان لم يعلم) بضم الياء (قوله بين) بكسر الياء مثقلا (قوله فله) أي ربها (قوله قال) اي اشهب (قوله له) اي ربها (قوله أخذها) اي الامة (قوله وقوم) بضم فكسر مثقلا أي المغصوب (قوله عليه) أي الغاصب (قوله انه) المغصوب (قوله بين) بالكسر (قوله يظهر) أي المغصوب (قوله وكان) القول بفتحات مشددا (قوله من القيمة) بيان ما (قوله وحصل) بفتحات مثقلا (قوله فيها) اي المسئلة (قوله فيه) أي تمام قيمتها (قوله قال) أي ابن عرفة (قوله عن الاول) أي تعين أخذ تمام القيمة (قوله مقابله) أي الاول (قوله فيحتمل) أي المقابل (قوله الاخيرين) أي تخييره في أخذ تمام قيمتها وأخذها ورد ما أخذ وتخييره في أخذها والتمسك بما اخذ فقط (قوله القولين) أي المشهور ومقابله

(قوله بنفي الصفات) أي زيادة صفات المعاني الحياة والعلم والارادة والقدرة والسمع والبصر والكلام عن الذات (قوله بنفيه) أي الموصوف (قوله به) أي نفي الصفة (قوله له) أي رب الامة خبر مقدم (قوله أخذها) أي الامة (قوله كالو نكل الغاصب) اى عن الحلف على الصفة التي وصف بها الموصوف الغائب (قوله وحلفت) بفتح تاء خطاب المغصوب منه (قوله على صفتك) أي التي وصفت المغصوب الغائب بها وقوم بحسبها وغرمها الك الغائب (قوله ثم ظهرت) أي صفة المغصوب الغائب (قوله خلاف ذلك) أي الذي حلفت عليه (قوله كنت) بفتح تاء خطاب المغصوب منه (قوله ظلمته) أي

القول بعدم التكفير بنفي الصفات بناء على ان نفي الصفة الثابتة للموصوف لا يستلزم القول بنفيه وعلى القول بالتكفير به بناء على ان نفي الصفة الثابتة للموصوف يستلزم القول بنفيه الحط أشهب من قال له اخذتها فقد اخطأ كالو نكل الغاصب وحلفت على صفتك ثم ظهرت خلاف ذلك كنت قد ظلمته في القيمة فيرجع عليك بما زدت عليه ولا يكون له رد الجارية اه وانظر لو وصفها الغاصب ثم ظهرت انقص مما وصفها فهل له رجوع ام لا وكذا لو وصفها المغصوب منه ثم ظهرت ازيد (و) ان ادعى الغاصب تلف المغصوب وانكره المغصوب منه ف(القول له) أي الغاصب (في) دعوى (تلفه) أي المغصوب (و) ان اختلف الغاصب والمغصوب منه في وصف المغصوب لتقويمه بحسبه فالقول للغاصب (في نعته) أي وصف المغصوب ان وصفه بما يشبه وكذا ان اختلفا في ذاته اللخمي ان قال غصبني هذا العبد فقال بل هذا فالقول للغاصب (و) القول للغاصب ان اختلفا (في قدره) أي المغصوب من كيل أو وزن او عدد لانه غارم (وحلف) الغاصب في المسائل الثلاثة ان اشبه فان لم يشبه واشبه ربه فالقول له بيمينه فان لم يشبها فقال ابن ناجي يحلفان ويقضى بينهما باوسط القيم هذا هو المشهور وقال اشهب يصدق الغاصب بكل حال وان قال عياض ومراعاة الشبه غلط وانما هي في اختلاف المتبايعين في القلة والكثرة للثمن والسلعة قائمة ابن يونس واللخمي الاول أحسن الحط في الوسط اى الغاصب في دعوى التلف والقدر والوصف قاله في المدونة اه هذا يوهم انه نص في المدونة على اليمين في دعوى التلف وليس كذلك قال في التوضيح لم أر في الامهات وجوب اليمين على الغاصب اذا ادعى التلف لكن نص فيها في الشيء المستحق اذا كان مما يغاب عليه انه يحلف اذا ادعى المشتري تلفه وكذا في رهن ما يغاب عليه ولا يمكن أن يكون الغاصب احسن حالا منهما وقد نص ابن عبد السلام على وجوب اليمين هنا في التلف اه ونحوه لابي الحسن قال فيها اذا ادعى الغاصب هلاك ما غصب من امة أو سلعة فاختلفا في صفتها صدق غاصبها بيمينه أبو الحسن ظاهره انه يصدق في الهلاك من غير يمين وقد ذكر الامة والسلعة وقد تقدم في الشيء المستحق اذا كان مما يغاب عليه ان يحلف المشتري اذا ادعى وكذا في رهن ما يغاب وكيف يكون الغاصب أحسن حالا من هؤلاء الا أن يقال ان معنى ما قاله هنالك المغصوب صدقه أو أقام على ما ادعى بينة اه والله أعلم ق فيها من غصب أمة وادعى هلاكها واختلفا في صفتها صدق الغاصب في صفتها مع يمينه اذا اتى بما يشبه فان أتى بما لا يشبه صدق المغصوب منه مع يمينه

الغاصب (قوله فيرجع) أي الغاصب (قوله ولا يكون له) أي الغاصب (قوله فهل له) أي الغاصب (قوله لتقويمه) اى الموصوف (قوله بحسبه) أي الوصف (قوله ان قال) اى المغصوب منه (قوله فقال) اى الغاصب (قوله فان لم يشبها) أي المغصوب منه والغاصب (قوله يحلفان) أي الغاصب والمغصوب منه (قوله غلط) خبر مراعاة (قوله هي) أي مراعاة الشبه (قوله والسلعة قائمة) حال (قوله والاول) أي مراعاة الشبه (قوله في الوسط) أي للشارح خبر مقدم (قوله أي الغاصب) تفسير لفاعل حلف المستتر فيه (قوله هذا) أي قول الشارح قاله في المدونة (قوله فيها) أي الامهات (قوله اذا كان) أي المستحق بفتح الحاء (قوله انه) أي المشتري (قوله وكذا) أي المشتري في حلفه على التلف المرتهن (قوله في رهن ما يغاب عليه) أي تلفه (قوله أحسن حالا منهما) أي المشتري والمرتهن في تصديقه في تلف المغصوب بلا يمين (قوله وجوب) أي ثبوت (قوله هنا) أي في الغصب (قوله من امة أو سلعة) بيان ما (قوله فاختلفا) أي الغاصب والمغصوب منه في صفتها (قوله انه) أي الغاصب (قوله صدقه) أي الغاصب في تلف المغصوب (قوله أو أقام) أي الغاصب (قوله ما ادعى) أي تلف المغصوب (قوله فيها) أي المدونة (قوله واختلفا) أي المغصوب منه والغاصب (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله أتى) أي الغاصب

ومن انتهب صرة ثم قال كان فيها كذا وادعى المغصوب منه أكثر فالقول للغاصب بيمينه وسمع
ابن القاسم ان انتهبها وطرحها فى متلف فالقول قول المنتهب منه ابن يونس اذا طرحها ولم
يفتحها ولم يدر ما فيها فالقول قول المنتهب منه بيمينه فيما يشبه لانه يدعى تحقيقا وان غاب
الغاصب عليها وقال الذى فيها كذا وكذا فالقول قوله بيمينه تت يدخل فى تخالفهما فى القدر
مسئلتان الاولى غاصب صرة يلقيها فى البحر مثلا ولا يدرى ما فيها ولم يفتحها أو لا يلقيها ويدعى
ربها انها كذا ويخالفه الغاصب فالقول للغاصب بيمينه عند مالك رضى الله تعالى عنه ابن
ناجى وعليه الفتوى لامكان معرفته ما فيها باطلاع سابق أو بجسها وقال مطرف وابن كنانة
واشهب القول لربها بيمينه ان اشبه لادعائه تحقيقا والآخر تخمينا وان غاب عليها فالقول له
بيمينه الثانية قوم أغاروا على منزل رجل والناس ينظرون فذهبوا بما فيه ولم يشهد أحد بعين
المنهوب بل بالاغارة والنهب فقال ابن القاسم لا يعطى المنتهب منه بيمينه وان ادعى ما يشبه
محتجا له بقول مالك فى الصرة وقاله أشهب وعبد الملك وقال مطرف القول للمغار عليه بيمينه ان
اشبه والمدونة محتملة لهما ففيها عن مالك اذا انتهبها أو غصبها بحضرة بينة ثم قال كان فيها كذا
وادعى ربها أكثر فالقول للغاصب بيمينه ولم يبين هل طرحها فى متلف ام لا اه وان أخذ واحد
من المغيرين ضمن الجميع كالسراق والمحاربين وشبه فى التصديق فى دعوى التلف والقدر
والصفة باليمين فقال (كـ) شخص (مشتر منه) أى الغاصب المغصوب ثم ادعى تلفه أو قدره أو
صفته وخالفه المغصوب منه فالقول للمشترى بيمينه وسواء علم ان البائع له غاصب أم لا وظاهره
سواء كان مما يغاب عليه أم لا والذى فى العتبية وابن الحاجب لو ادعى المبتاع التلف صدق فيما
لا يغاب عليه من رقيق وحيوان ولا يصدق فيما يغاب عليه ويحلف بالله الذى لا اله الا هو لقد
هلك ويغرم قيمته الا ان يأتى ببينة على هلاكه من غير سببه وأقره فى توضيحه قال وكذلك يفهم
من المدونة قيل واذا صدق فيما لا يغاب عليه فانما ذلك اذا لم يظهر كذبه كالرهن والعوارى
واطلق هنا افاده تت ق من رسم استأذن من سماع عيسى سئل ابن القاسم رضى الله تعالى
عنه عن رجل اشترى سلعة فأقام آخر بينة انها اغتصبت منه فزعم المشترى انها هلكت قال
ان كانت حيوانا فهو مصدق وان كانت مما يغاب عليه فلا يقبل قوله وأحلف انها هلكت وعليه
قيمتها قيل فان كان باعها قال ليس عليه الا ثمنها وقوله مقبول فى الثمن ابن رشد هذه مسئلة
صحيحة جيدة وقوله يحلف ان ادعى تلفها مخافة ان يكون غيبها ومثله يجرى فى المرتهن
والمستعير والصانع يدعون تلف ما يغاب عليه وبين متى يضمن ما يغاب عليه فقال (ثم غرم)
المشترى قيمة المغصوب معتبرة بالنسبة (لـ) حالها (يوم آخر (رؤية) رؤى المغصوب عنده عليها بعد
شرائه بخلاف الصانع والمرتهن يدعى ضياعه بعد رؤيته عنده بعد شهر مثلا فانه يضمن قيمته
يوم قبضه لانهما قبضاه على الضمان ولما غيباه اتهما فى استهلاكه فاشبها المتعدى بخلاف
المشترى فقد قبضه على الملكية فلا يتهم الحط ظاهره ان القول قوله فى التلف والنعت
والقدر ويحلف والمنقول انه يصدق فى هلاك ما لا يغاب عليه ولم يذكروا حلفه لكن شبهوه
بالرهون والعوارى فاقتضى انه يحلف وان كان مما يغاب عليه فيحلف على التلف ويغرم القيمة
وقيل لا يمين عليه وقالوا اذا باعه يلزمه ثمنه وقوله مقبول فى قدره هذا ما رأيته فى المسئلة فى

البيان

(قوله ثم قال) أى المنتهب (قوله فيها) أى الصرة (قوله انتهبها) اى الصرة (قوله متلف) بفتح فسكون ففتح أى موضع تلف كنار او بحر او بضم فسكون فكسر (قوله المنتهب) بضم الميم وفتح الهاء (قوله لانه) اى المنتهب منه (قوله عليها) أى الصرة (قوله قوله) أى الغاصب (قوله تخالفهما) اى المغصوب منه والغاصب (قوله انتهبها) أى الصرة (قوله بحضرة بينة) تنازع فيه انتهب وغصب (قوله ثم قال) أى المنتهب أو الغاصب (قوله فيها) أى الصرة (قوله المغصوب) مفعول مشتر (قوله ثم ادعى) أى مشترى المغصوب (قوله وخالفه) اى المشترى (قوله علم) اى المشترى (قوله سواء كان) اى المغصوب (قوله انها) اى السلعة (قوله اغتصبت) بضم التاء وكسر الصاد المهملة

(قوله فقال) أي ابن القاسم (قوله ان كانت) أي السلعة (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا أي مشتريها في دعواه هلاكها (قوله وان كانت) أي السلعة (قوله فلا يقبل) بضم فسكون ففتح أي قول مشتريها هلكت (قوله وأحلف) بضم فسكون فكسر اى المشترى على هلاكها (قوله وأغرم) بضم فسكون فكسر أي المشترى (قوله قيمتها) أي السلعة (قوله الا ان يأتى) أي المشترى (قوله قيل) اى لابن القاسم (قوله فان باعها) أي المشترى السلعة (قوله قال) أي ابن القاسم (قوله ليس عليه) أي المشترى (قوله قيل له) أي لابن القاسم (قوله فان قال) اى المشترى (قوله ولا بينة له) اى المشترى (قوله قال) أي ابن القاسم (قوله لانه قد يعرف الشئ) بضم فسكون ففتح (قوله في يديه) أي المشترى أي بصفة (قوله عنده) أي المشترى (قوله بكسر) صلة يتغير (قوله قال) أي ابن القاسم (قوله مخافة الخ) علة و يغرم قيمتها (قوله ان يكون) أي المشترى (قوله غيبها) بفتحات مثقلا أي أخفاها مع سلامتها وادعى هلاكها ليملكها بقيمتها بدون رضا مستحقها (قوله وخرج) بفتحات مثقلا (قوله مع الضمان) صلة عدم (قوله المغصوب) مفعول بيع المضاف لفاعله (قوله لصحته) ٥٤٥ أي بيع الغاصب علة لربه امضاؤه

البيان والتوضيح في رسم استأذن من سماع عيسى من الغصب سئل ابن القاسم عمن اشترى سلعة في سوق المسلمين فاقام غيره بينة انها غصبت منه فزعم مشتريها هلاكها فقال ان كانت حيوانا صدق وان كانت مما يغاب عليه فلا يقبل واحلف وأغرم قيمتها الا ان يأتى ببينة على هلاكها بامر من الله تعالى كسرقة وغرق ونار فلا شئ عليه قيل فان باعها قال ليس عليه الا ثمنها قيل له فان قال بعتها بكذا ولا بينة له الا قوله أيصدق في ذلك قال قوله مقبول في ذلك لانه قد يعرف الشئ في يديه ثم يتغير عنده قبل بيعه بكسر او عور او شئ يصيبه ابن رشد قال يحلف اذا ادعى تلف السلعة التى اشتراها و يغرم قيمتها مخافة ان يكون غيبها اه وقال اصبغ يصدق في ضياع ما يغاب عليه بيمين ابن عبد السلام وخرج بعضهم عدم اليمين على المشهور مع الضمان والله تعالى أعلم (و) ان باع الغاصب المغصوب (فلربه) أي المغصوب الذى باعه غاصبه (امضاء بيعه) أي الغاصب المغصوب لصحته وان لم يلزم وظاهره علم المشترى بغصبه أم لا كان المالك حاضرا حين بيعه أولا قريب المكان بحيث لا ضرر على مشتريه في الصبر الى علم ما عنده أولا وهو كذلك في الجميع وفى كل خلاف ق فيها من غصب عبدا او دابة و باعها ثم استحقها رجل وهى بحالها فليس له تضمين الغاصب قيمتها وان حالت الاسواق وانما له ان يأخذها أو يأخذ الثمن من الغاصب كما لو وجدها بيد الغاصب وان ضاع الثمن فان الغاصب يغرمه وليس الرضا ببيعه يوجب له حكم الامانة في الثمن وفيها أيضا قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع ثوبا من غاصب ولم يعلم فلبسه حتى ابلاه ثم استحق غرم المبتاع القيمة لربه يوم لبسه وان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم غصبه او اجاز بيعه واخذ ثمنه ولو تلف الثوب عند المبتاع بامر من الله تعالى فلا يضمنه ولو تلف عند الغاصب بأمر من الله تعالى ضمنه اه اللخمى اذا باع الغاصب العبد ثم أتى صاحبه ولم يتغير سوقه ولا بدنه كان بالخيار بين اجازة بيعه واخذه و يرجع المشترى بثمنه ثم قال وان كان العبد قائم العين واجاز المغصوب منه بيعه لزم المشترى الا ان يكون المغصوب منه فاسد الذمة بالحرام أو غيره واختلف اذا كان المشترى قد دفع الثمن

(قوله وان لم يلزم) حال أي ربه (قوله فيها) أي المدونة خبر مقدم (قوله غصب عبدا) أي و باعه ثم استحق وهو بحاله (قوله وهى الدابة الخ) حال (قوله فليس له) أي المستحق (قوله قيمتها) أي الدابة (قوله وان حالت) أي تغيرت الخ مبالغة (قوله الاسواق) أي القيم (قوله وانما له) أي المستحق الدابة من مبتاعها فيرجع بقيمتها على غاصبها (قوله أو يأخذ) أي المستحق (قوله كما لو وجدها بيد الغاصب) أي فليس لربها الا اخذها (قوله وان ضاع الثمن) أي الذى بيعت به (قوله يغرمه) أي الثمن لمستحقها (قوله وليس الرضا) أي

٦٩ منح ث

من المستحق (قوله بيعه) أي الغاصب (قوله يوجب) اى يثبت (قوله له) أي الغاصب (قوله حكم الامانة) أي عدم الضمان (قوله ولم يعلم) أي المبتاع غصب بائعه (قوله فلبسه) أي المبتاع الثوب (قوله ابلاه) اى المبتاع الثوب (قوله ثم استحق) أي الثوب من مبتاعه (قوله ان شاء) أي المستحق (قوله ضمن) بفتحات مثقلا أي المستحق (قوله قيمته) اى الثوب (قوله أو اجاز) أي المستحق (قوله بيعه) أي الغاصب (قوله واخذ) أي المستحق من الغاصب (قوله ثمنه) اى الثوب (قوله ولو تلف) اى الثوب (قوله فلا يضمنه) أي المبتاع الثوب (قوله ضمنه) اى الغاصب الثوب (قوله صاحبه) أي العبد (قوله سوقه) اى قيمة العبد (قوله كان) اى صاحبه (قوله بيعه) اى العبد واخذ ثمنه من غاصبه (قوله واخذه) اى العبد من مشتريه (قوله و يرجع المشترى) اى على غاصبه (قوله ثم قال) اى اللخمى (قوله لزم) اى بيعه (قوله واختلف) بضم التاء

للغاصب وهو فقير واجاز المستحق البيع فقيل لاشئ له على المشترى وقيل يأخذ الثمن منه اه وضعف فى النوادر الثانى وانكره * (تنبيهان) * الاول اللخمى ان علم المبتاع ان بائعه غاصب واراد رد البيع قبل قدوم المغصوب منه فليس له ذلك اذا قربت غيبته وله ذلك اذا بعدت لتضرره بالصبر الى قدومه الثانى اذا غصب المشترك باسم احد الشريكين فهل ذلك منهما أو خاص بمن أخذ باسمه ابن ابى زيد الذى عندى ان المأخوذ بينهما والباقى بينهما وبهذا أفتى السيورى وبحث فيه البرزلى (و) ان اشترى شخص رقيقا من غاصب واعتقه فلربه (نقض) بفتح النون وسكون القاف آخره ضاد معجمة أى فسخ ورد (عتق المشترى) الرقيق الذى اشتراه من الغاصب وأخذه ويرجع المشترى بثمنه على الغاصب (و) له (اجازته) بالزاى أى امضاه وتنفيذ عتق المشترى واتباع الغاصب بقيمته يوم غصبه أو بثمنه الذى قبضه من المبتاع وان أجازه فقد تم عتقه وماترتب عليه من شهادة وارث ونحوهما ابن المواز ان ورثت الامة الاحرار وشهدت الشهادات ثم أجاز مالكها بيعها أو أغرم الغاصب قيمتها فلا ينقض شئ من ذلك وان أخذها سيدها نقض ذلك كله ولو قطعت يدها فاقتصت على انها حرة ثم أخذها سيدها رجع المقتص منه على عاقلة الامام بدية اليد ويرجع سيدها عليه بما نقصها افاده تت فى التهذيب من غصب أمة فباعها فقام ربها وقد اعتقها المبتاع فله أخذها ونقض عتقها انقصت أم زادت وله ان يجيز البيع فان اجازه فقد تم عتقها بالعقد الاول (و) من اشترى شيأ مغصوبا غير عالم وأتلفه عمدا أو خطأ أو تلف بسماوى (ضمن) شخص (مشتر) قيمة مااشتراه للمغصوب منه يوم جنايته عليه والحال انه (لم يعلم) حين شرائه كونه مغصوبا (فى) اتلافه بفعل (عمد) كاكل طعام وابلاء ثوب بلبسه وهدم بناء ومفهوم لم يعلم انه ان اشتراه عالما بغصبه فحكمه حكم غاصبه كما سيأتى ونظر ابن يونس فى تغريمه قيمته يوم لبسه بانه غير متعد فيه وهو اذا لبسه يوما أو يومين ولم ينقص فلاشئ عليه وانما يضمن قيمته باتلافه واجيب بانه لما حصل هلاكه بانتفاعه به لم يفرق فيه بينه وبين المتعدى الا ان ابن القاسم شبهه بقتله فلذا كان عليه قيمته يوم لبسه وكما لو كان مرهونا أو مودعا عنده وحكم المصنف بتضمين المشترى لا ينافى قول ابن الحاجب يخير

(قوله وهو) اى الغاصب (قوله له) اى المستحق (قوله منه) اى المشترى (قوله وضعف) بفتحات مثقلا (قوله الثانى) اى اخذ الثمن من المشترى (قوله فليس له) اى المبتاع (قوله ذلك) اى رد البيع (قوله غيبته) اى المغصوب منه (قوله وله) اى المبتاع ذلك اى رد بيعه (قوله لتضرره) اى المبتاع (قوله قدومه) اى المغصوب منه (قوله اذا غصب) بضم فكسر (قوله المشترى) بفتح الراء (قوله فهل ذلك) اى المغصوب اى ضمانه (قوله منهما) اى الشريكين (قوله اوخاص) اى ضمانه (قوله اخذ) بضم فكسر اى غصب (قوله المأخوذ) أى المغصوب (قوله بينهما) اى الشريكين (قوله وبهذا) أى ان المأخوذ بينهما والباقى بينهما صلة افتى (قوله واعتقه) اى المشترى الرقيق (قوله الرقيق) مفعول عتق المضاف الى فاعله (قوله واخذه) اى الرقيق عطف على نقض (قوله واتباع) عطف على اجازة ٥٤٦ (قوله وان اجازه) أى المستحق عتقه (قوله عليه) أى عتقه (قوله من شهادة الخ) بيان ما (قوله الامة) اى التى غصبت وبيعت واعتقت واجاز مالكها عتقها (قوله فلا ينقض شئ من ذلك) أى المذكور من ارثها وشهادتها (قوله وان أخذها) اى الامة (قوله نقض) بضم فكسر (قوله ذلك) اى ارثها وشهادتها (قوله ولو قطعت) بضم فكسر (قوله يدها) اى المعتقة (قوله فاقتصت) اى الامة من قاطعها (قوله ثم اخذها) اى الامة (قوله عليه) اى المقتص منه (قوله وقد اعتقها المبتاع) حال (قوله فله) اى ربها (قوله ونقض عتقها) عطف على اخذها (قوله وله) اى ربها (قوله فان اجازه) اى ربها بيعها (قوله غير عالم) اى غصبه (قوله واتلفه) اى المشترى المغصوب (قوله او تلف) اى المغصوب من مشتريه (قوله للمغصوب منه) صلة ضمن (قوله جنايته) اى المالك المشترى (قوله عليه) اى المغصوب (قوله ونظر) بفتحات مثقلا (قوله فى تغريمه) اى المشترى (قوله بانه) اى المشترى صلة نظر (قوله فيه) اى المغصوب (قوله وهو) اى المشترى (قوله اذا لبسه) أى الثوب (قوله بانه) أى الشأن أو الثوب (قوله هلاكه) اى الثوب (قوله بانتفاعه) أى المشترى (قوله به) أى الثوب (قوله لم يفرق) بضم فسكون ففتح أو بفتح فسكون فكسر أى ابن القاسم (قوله فيه) أى هلاك الثوب (قوله بينه) أى المشترى (قوله وحكم) بضم فسكون مصدر مضاف لفاعله (قوله لا ينافى الخ) خبر حكم

المالك فى تغريم المشترى قيمة المقوم ومثل المثلى أو امضاء البيع وتضمين الغاصب قيمته أو مثله يوم غصبه أو ثمنه (لا) يضمن المشترى غير العالم ما تلف عنده (ب) أمر (سماوى) بفتح السين مخففا أى منسوب للسماء لصدوره من خالقها من غير تسبب المشترى فيه (و) لا ضمان على المشترى غير العالم بالغصب (فى غلة) استغلها مما اشتراه فيفوز بها واستشكل بأنه يقتضى ضمانه ونفى ضمانه السماوى يقتضى ضمانه الغلة وأجاب المصنف بان نفى الضمان انما يقتضى نفى استحقاق الغلة اذا كان نفيا مطلقا والمنفى هنا ضمان السماوى فقط (وهل الخطأ) فى اتلاف المغصوب من مشتر به غير العالم بغصبه (كالعمد) منه فى ضمانه وهو قول أشهب فى المجموعة أبو الحسن وهو ظاهر المدونة ابن عبد السلام وهو القياس (أو هو) أى الخطأ (كالسماوى) فى عدم ضمانه المشترى غير العالم واليه ذهب ابن القاسم فى العتبية فى الجواب (تأويلان) أى فهمان لشارحى المدونة ففى التوضيح اختلف فى حملها على أى القولين فجعل فى البيان ما فى العتبية مفسرا لها وحمل ما فيها من الضمان اذا قطع المشترى يدها على العمد وقال ابو الحسن ظاهرها انه لا فرق بين كون جنايته عمدا أو خطأ وقال ابن عبد السلام انه اى عدم الفرق بين العمد والخطا ربما تؤول المدونة عليه فان قلت الحكم بان له الغلة مع الحكم بعدم ضمانه الخطأ والسماوى متنافيان قلت لا لانه اذا لم يضمن يضمن الغاصب والله أعلم أفاده تت وفيها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع ثوبا من غاصب ولم يعلم فلبسه حتى ابلاه ثم استحق غرم المبتاع قيمته لربه يوم لبسه وان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم غصبه أو أجاز بيعه وأخذ ثمنه ولو تلف الثوب عند المبتاع بامر من الله تعالى فلا يضمنه ولو تلف عند غاصبه بامر من الله تعالى ضمنه اه أشهب ان استحقت بعد موتها عند مشتريها بحرية أو ايلاد أو عتق لاجل رجع على غاصبها بثمنها الا بتدبير ابن المواز وكتابة نقله الشيخ وابن يونس ق فيها لابن القاسم لو قتل الجارية مبتاعها من غاصب لم يعلم بغصبه فلربها أخذه بقيمتها يوم قتلها ثم يرجع هو على الغاصب بالثمن لان الامام مالكا رضى الله تعالى عنه قال ما ابتاعه من طعام فأكله أو ثياب فلبسها حتى ابلاها فللمستحق ذلك أخذه بمثل الطعام وقيمة الثياب وانما يسقط عن المبتاع كل ما عرف هلاكه من أمر الله تعالى وأما ما كان هلاكه من سببه فانه يضمنه عيسى عن ابن القاسم اذا كان عمدا وأما فى الخطا فهو كما لو ذهب ذلك بامر من الله تعالى أشهب الخطأ كالعمد لانه جناية

(قوله فى تغريم) صلة يخير (قوله أو امضاء) عطف على تغريم (قوله وتضمين) عطف على امضاء (قوله يوم غصبه) صلة قيمته (قوله أو ثمنه) عطف على قيمته (قوله المشترى) أى مغصوبا (قوله غير عالم) أى غصبه (قوله ما تلف) مفعول يضمن (قوله عنده) أى المشترى (قوله واستشكل) بضم التاء وكسر الكاف أى الحكم بانه لا يضمن السماوى ولا يرد الغلة (قوله بانه) أى عدم رد الغلة (قوله ضمانه) أى السماوى لحديث الخراج بالضمان (قوله مطلقا) أى عن التقييد بالسماوى (قوله من مشتريه) صلة اتلاف (قوله منه) أى مشتريه (قوله فى ضمانه) صلة كاف التشبيه (قوله وهو) أى كون الخطا كالعمد (قوله فى عدم ضمانه) صلة كاف التشبيه (قوله المشترى) فاعل ضمان المضاف لمفعوله (قوله واليه) أى 547 عدم ضمانه الخطأ صلة ذهب (قوله اختلف) بضم التاء (قوله فى حملها) أى المدونة أى قول ابن القاسم بعدم ضمان الخطا وقول أشهب بضمانه (قوله مفسرا) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله لها) أى المدونة (قوله وحمل) أى ابن رشد (قوله ما فيها) أى المدونة (قوله من الضمان) بيان ما (قوله على العمد) صلة حمل (قوله ظاهرها) أى المدونة (قوله انه) أى الشأن (قوله جنايته) أى المشترى (قوله بان له) أى المشترى (قوله بعدم ضمانه) أى المشترى (قوله قلت لا) اى لا تنافى (قوله لانه) أى المشترى (قوله يضمن الغاصب) أى وهو الذى سلط المشترى على المغصوب ببيعه له وأخذ منه ثمنه فكان الفائز بالغلة هو الضامن والله أعلم (قوله ولم يعلم) أى المبتاع غصبه (قوله فلبسه) أى المبتاع الثوب (قوله ثم استحق) أى الثوب (قوله وان شاء) اى ربه (قوله ضمن) بفتحات مثقلا أى ربه (قوله او اجاز) اى ربه عطف على ضمن (قوله بيعه) اى الغاصب أو الثوب (قوله واخذ) اى ربه عطف على اجاز (قوله استحقت) بضم التاء اى الامة (قوله بحرية) صلة استحقت (قوله رجع) أى مستحقها (قوله لا بتدبير) عطف على بحرية (قوله مبتاعها) فاعل قتل (قوله لم يعلم) أى مبتاعها (قوله أخذه) أى الزامه (قوله ثم يرجع هو) اى مبتاعها (قوله اخذه) اى الزم المستحق المبتاع (قوله سببه) اى المبتاع

(قوله تفسير) خبر تفرقة (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله لم يفرق) أى ابن القاسم (قوله وعليه) اى الوفاق صلة حمل (قوله فقبله) بكسر الموحدة أى الموهوب له المغصوب (قوله منه) أى الغاصب (قوله فيه) اى ضمان المغصوب وغلته (قوله اوقبله) بكسر الموحدة (قوله منه) أى غاصبه (قوله وهو) اى المبتاع أو الموهوب له (قوله فهو) اى المبتاع او الموهوب له (قوله فى الغلة) اى ردها للمغصوب منه صلة كاف التشبيه (قوله والضمان) اى المغصوب (قوله وغلته) عطف على قيمة (قوله على المشهور) صلة بدى (قوله لانه) اى الغاصب (قوله وهذا) اى تقديم الغاصب (قوله فيها) اى المدونة (قوله لانه) اى الموهوب (قوله ايهما) اى الغاصب ٥٤٨ او الموهوب له (قوله شاء) اى المالك (قوله وان بدا) اى المالك (قوله لان هبته)

ابن رشد تفرقة ابن القاسم فى سماع عيسى تفسير قوله فى المدونة اذ لم يفرق فيها بين عمد وخطا ابن عرفة ظاهر كلام الشيخ ان قول أشهب وفاق لابن القاسم وعليه حملها بعضهم (و) ان مات الغاصب أو وهب المغصوب لشخص فقبله منه ف‍(وارثه) أى الغاصب (وموهوبه) أى الذى وهب الغاصب المغصوب له حكمهما فى ضمان المغصوب وغلته (ك‍) حكمه (هو) أى الغاصب فيه (ان علما) أى وارثه وموهوبه بغصبه لان علمهما به صيرهما غاصبين متعديين فى استيلائهما على المغصوب ابن عرفة فيها مع غيرها من ابتاع شيأ من غاصبه أو قبله منه هبة وهو عالم أنه غاصب فهو كالغاصب فى الغلة والضمان (والا) أى وان لم يعلم موهوبه بغصبه (بدئ) بضم فكسر (بالغاصب) فى تغريمه قيمة المغصوب الموهوب وغلته على المشهور لانه هو المسلطه عليه وهذا قول ابن القاسم فيها وقيل يبدأ بالموهوب لانه المباشر وقيل يخير المالك فى اتباع أيهما شاء (و) ان بدئ بالغاصب (رجع) المغصوب منه (عليه) أى الغاصب (بغلة) المغصوب المستغلة (موهوبه) أى الغاصب اللخمى اتفاقا لان هبته لا تسقط عنه المطالبة المترتبة عليه بسبب غصبه ثم لا يرجع بها على الموهوب له (فان اعسر) الغاصب (ف‍) يرجع المالك بالغلة (على الموهوب) له من الغاصب لمباشرته اتلافها وللموهوب له الرجوع بها على الغاصب ان أيسر قاله فى البيان ق فيها لابن القاسم من ابتاع دارا أو عبدا من غاصب ولم يعلم فاستغله زمنا ثم استحق فالغلة للمبتاع بضمانه وكذلك اذا ورثه عن ابيه مثلا ولم يدر بم كان له فاستغله زمانا ثم استحق فالغلة للوارث ولو وهب ذلك لابيه رجل فان علم ان الواهب لابيه هو الذى غصب هذا الشئ من المستحق أو من مورثه فغلة ما مضى للمستحق فان جهل أمر الواهب اغاصب هو ام لا فهو على الشراء حتى يعلم انه غاصب ومن غصب دارا وعبيدا فوهبهم لرجل فاغتلهم وأخذ كراءهم ثم قام مستحق فان كان الموهوب له عالما بغصبه فللمستحق الرجوع بالغلة على ايهما شاء وان لم يعلم بالغصب فللمستحق ان يرجع أولا بالغلة على الغاصب فان كان عديما رجع بها على الموهوب له وكذلك من غصب ثوبا أو طعاما فوهبه لرجل فاكله أو لبس الثوب حتى ابلاه أو كانت دابة فباعها او أكل ثمنها ثم استحقت هذه الاشياء بعد فواتها بيد الموهوب له فعلى ما ذكر ولو ان الغاصب نفسه اغتل العبيد وأخذ كراء الدار لزمه ان يرد الغلة والكراء للمستحق ولو مات الغاصب وترك هذه الاشياء فاستغلها ولده كانت هذه الاشياء وغلتها

اى الغاصب (قوله عنه) اى الغاصب (قوله عليه) أى الغاصب (قوله ثم لا يرجع) اى الغاصب (قوله بها) اى الغلة (قوله لمباشرته) اى الموهوب (قوله اتلافها) اى الغلة (قوله بها) اى الغلة (قوله ايسر) اى الغاصب (قوله ولم يعلم) اى المبتاع الغصب (قوله استحق) بضم التاء (قوله وكذلك) اى ابتياعه مغصوبا غير عالم غصبه فى فوزه بغلته (قوله ورثه) اى المغصوب (قوله كان) اى صار المغصوب (قوله له) اى ابيه (قوله فاستغله) اى الوارث المغصوب (قوله استحق) بضم التاء اى الموروث (قوله ذلك) اى المغصوب (قوله لابيه) اى الوارث (قوله فان علم) اى الوارث (قوله فان جهل) اى الوارث (قوله امر الواهب) اى لابيه (قوله فهو) اى الموهوب (قوله انه) اى الواهب (قوله على ايهما) اى للمستحق الغاصب والموهوب له (قوله وان لم يعلم) اى الموهوب (قوله اولا) بشد الواو (قوله فان كان) اى الغاصب (قوله بها) اى الغلة (قوله فوهبه) اى الثوب او الطعام (قوله فاكله) اى الرجل الموهوب له الطعام (قوله اولبس) اى الموهوب (قوله فباعها) اى الموهوب له الدابة (قوله او اكل) اى الموهوب له (قوله ثم استحقت) بضم التاء (قوله ما ذكر) اى يرجع المستحق على الغاصب فان اعدم فعلى الموهوب له (قوله لزمه) اى الغاصب (قوله يرد) بفتح فضم اى الغاصب

(قوله فى عدم) بضم فسكون اى فقر (قوله انه) اى المستحق (قوله له) اى المستحق (قوله ذلك) اى القمح او الثياب او الشاة (قوله ولا يوضع) اى لا يسقط (قوله عنه) أى المبتاع (قوله لانه) اى المبتاع الخ علة يوضع (قوله وان هلك) أى المغصوب (قوله وانتقاعه) أى المبتاع عطف على سببه (قوله فان لم يعلم) اى المبتاع (قوله وقامت) اى شهدت (قوله بينة) فاعل قام (قوله عليه) اى المبتاع (قوله ولا يضمن) أى المبتاع (قوله من الحيوان الخ) بيان ما (قوله والربع) بفتح الراء (قوله سببه) اى المبتاع (قوله حين اكل) اى الطعام المغصوب الذى اشتراه (قوله أو لبس) اى الثوب ٥٤٩ المغصوب حتى ابلاه (قوله لا يضع) أى

للمستحق ابن القاسم والموهوب له لا يكون فى عدم الواهب أحسن حالا من الوارث أو لا ترى ان من ابتاع قمحا فاكله أو ثيابا فلبسها حتى أبلاها أو شاة فذبحها او أكل لحمها ثم استحق ذلك رجل انه له على المبتاع غرم ذلك كله ولا يوضع ذلك عنه لانه اشتراه وان هلك بيد المبتاع بامر من الله تعالى بغير سببه وانتقاعه فان لم يعلم بالغصب وقامت بهلاك ما يغاب عليه من ذلك بينة فلا شئ عليه ولا يضمن ما هلك من الحيوان والربع وانهدم بغير سببه فكما كان المشترى حين أكل أو لبس لا يضع عنه شراؤه الضمان كان من وهبه الغاصب أحرى ان يرد ما استغل فى عدم الواهب لانه أخذ هذه الاشياء بغير ثمن محمد وأشهب من وهبه الغاصب له الغلة اذا لم يعلم بالغصب كالمشترى ولم يختلف ابن القاسم واشهب ان ما استغل المشترى من قليل أو كثير أو سكن أو زرع له ولا شئ عليه من غلة ولا كراء ولا على الغاصب الذى باع منه و يرجع المبتاع بجميع الثمن على الغاصب لا يحاسبه بشئ من غلة أو كراء الا أن يعلم المشترى بغصبه قبل الشراء فيكون كالغاصب اه ومن ابتاع من غاصب ولم يعلم دورا أو أرضين أو حيوانا أو ثيابا أو ماله غلة أو نخلا فاثمرت عنده فالغلة والثمرة للمبتاع بضمانه الى يوم يستحقها ربها ولو كان الغاصب انما وهبه ذلك لرجع المستحق بالغلة على الموهوب له فى عدم الغاصب و يكون للموهوب له من الغلة قيمة عمله وعلاجه اه منها (و) ان ادعى شخص على آخر بانه غصب منه مالا فانكره فاقام عليه شاهدا بمعاينة غصبه وشاهدا آخر باقراره له به (لفق) بضم اللام وكسر الفاء مشددة أى ضم (شاهد) شهد (ب) معاينة (الغصب) من المدعى عليه للمدعى (ا) شهادة شاهد (آخر) شهد للمدعى (على اقراره) أى المدعى عليه (بالغصب) لمال المدعى وثبت الغصب بشهادتهما فيحكم على المدعى عليه برد المغصوب بعينه ان لم يفت وعوضه ان كان فات فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ان اقت شاهدا ان فلانا غصبك هذه الامة وشهد آخر على اقراره انه غصبكها تمت الشهادة أبو الحسن أى بالغصب وقضى لك بها بلا يمين القضاء ولم تتم بالملك عياض اذ قد تكون بيدك وديعة أو عارية أو رهنا أو باجرة ولا يعارض ما هنا قولها لو شهد رجل بقتل خطا وآخر على الاقرار به فلا يجب على العاقلة شئ من الدية الا بالقسامة لانه هنا أقر على نفسه فلزمه اقراره وهناك على عاقلته فلم يعتبر اقراره افاده تت وشبه فى التلفيق فقال (كشاهد بملكك) لما ادعيت غصبه منك (و) شاهد (ثان) شهد (بغصبك) أى بغصبها منك (وجعلت) بضم فكسر وفتح تاء خطاب المدعى (ذا) أى صاحب (يد) أى حائزا فقط للمدعى به وفى بعض النسخ

لا يسقط (قوله عنه) اى المبتاع (قوله شراؤه) فاعل يضع (قوله فى عدم) بضم فسكون (قوله لانه) اى الموهوب له الخ علة اخرى (قوله وهبه) أى المغصوب (قوله له الغلة) خبر من (قوله اذا لم يعلم) اى الموهوب له (قوله له) اى المشترى خبر ان (قوله عليه) اى المشترى (قوله من غلة ولا كراء) بيان شئ (قوله ولا على الغاصب) عطف على عليه (قوله منه) أى له (قوله لا يحاسبه) أى الغاصب المبتاع (قوله من غلة او كراء) بيان شئ (قوله بغصبه) اى البائع او المبيع (قوله فيكون) اى المشترى (قوله ولم يعلم) اى المبتاع بغصبه حال (قوله دورا) مفعول ابتاع (قوله فالغلة الخ) خبر من (قوله بضمانه) اى بسببه (قوله يستحقها) اى المذكورات (قوله وهبه) اى الحائز (قوله

ذلك) اى الدور او الارضين او الحيوان او الثياب (قوله فى عدم) بضم فسكون اى فقر (قوله من الغلة) بيان قيمة بعده (قوله منها) اى المدونة (قوله فانكره) اى المدعى عليه المال (قوله فأقام) اى المدعى (قوله عليه) اى المدعى عليه (قوله باقراره) اى المدعى عليه (قوله له) اى المدعى (قوله به) اى غصب المال (قوله من المدعى عليه) صلة الغصب (قوله للمدعى) صلة شهد (قوله لمال المدعى) صلة الغصب (قوله على اقراره) اى فلان (قوله غصبكها) اى الامة (قوله ولم تتم) اى الشهادة (قوله تكون) اى الامة (قوله قولها) اى المدونة (قوله به) اى قتل الخطا (قوله لانه) اى المشهود عليه (قوله لما ادعيت) صلة ملك

(قوله حائزا) باهمال الحاء بدل ذايد (قوله لاجتماع الشاهدين) علة جعله حائزا بلا يمين (قوله فليس له) أى المدعى (قوله قيمتها) اى السلعة (قوله حلف) اى المدعى اى على انها ملكه ولم تنتقل عنه بناقل شرعى (قوله كلامه) اى عياض (قوله له) اى المتنازع فيه (قوله ان ماشهد به) اى شاهد الملك (قوله وانك مالك له) اى المدعى به (قوله لان شاهد الملك الخ) علة يمين القضاء (قوله انها) اى السلعة (قوله وهذا) اى حلف المدعى يمينين (قوله على ثبوت الواو) اى قبل يمين القضاء (قوله الشارحين) بفتح الحاء اى بهرام والبساطى (قوله الامرين) اى الملك وعدم الخروج عنه (قوله فيها) اى اليمين (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله فيها) اى الاولى (قوله نقص) ٥٥٠ فاعل دخل (قوله وتضمن) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله واكثرهم) عطف على ابى سعيد (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله لاأراهما) اى شهادة احدهما انه غصبها منك وشهادة الآخر انها جاريتك (قوله شهادة واحدة) اى ملفقة مع قيام الجارية بحيث يقضى لك بأخذها بعد يمين قضاء (قوله فان دخل الجارية نقص الخ) تفريع على المنفى وهو كونهما شهادة واحدة فهو منفى (قوله حلف) اى المدعى (قوله واخذ) اى المدعى (قوله قيمتها) اى الامة (قوله ان شاء) اى المدعى (قوله لم يجعلهما) اى ابن القاسم الشهادتين (قوله اذلم يتفقا) اى الشاهدان على الغصب علة لم يجعلهما شهادة واحدة (قوله فيضمنه) اى المدعى المدعى عليه قيمتها بالنصب فى جواب النفى (قوله فى الفوات) اى للامة بنحو موتها (قوله ولا على الملك) عطف على على الغصب (قوله فيأخذها بعد يمين القضاء فى شهادة القيام) تفريع على ولا على الملك فهو منفى (قوله انه لم يفوتها الخ) بيان ليمين القضاء (قوله اذلم يشهد شاهد الغصب بالملك التام) علة ولا على الملك (قوله واذلو شهد شاهدان بالملك التام) اى فرضا وتقديرا (قوله ماحكم لربها) اى بأخذها (قوله انها ماخرجت الخ) بيان ليمين القضاء (قوله ولوتمت الشهادة بالغصب) اى بأن يشهد به عدلان اى لم تتم الشهادة بملكه (قوله اذيقول) اى الشاهد بالغصب (قوله انها) اى الجارية (قوله ملكه) أى مدعى الغصب (قوله ولعلها) اى الجارية (قوله عنده) اى المدعى (قوله وانما وابتنه) اى الغاصب (قوله من يده) اى المدعى (قوله وقال) أى ابن القاسم (قوله اراهما) اى الشهادة بالملك والشهادة بالغصب

حائزا والمعنى واحد ويعنى بلا يمين فى الصورة الثانية مع قيام السلعة لاجتماع الشاهدين على حوز المشهود له فان فاتت أو تعيبت فليس له ان يضمن المشهود عليه قيمتها الا اذا حلف مع شاهد الملك وهذا الذى درج عليه المصنف هنا تبع فيه ما فى التنبيهات لعياض ونقل غ كلامه وسيأتى وعطف على ذايد أو حائزا بلا فقال (لا مالكا) له فى المسئلتين لان شاهد الغصب لم يثبت لك ملكا لاحتمال انك حزتها بايداع أو اعارة أو رهن أو اجارة فى كل حال (الا ان تحلف) يا مدعى (مع شاهد الملك) ان ماشهد به حق وانك مالك له (و) تحلف أيضا (يمين القضاء) انك لم تبعها ولم تتصدق بها ولم تهبها ولم تخرج عن ملكك بوجه من الوجوه لان شاهد الملك لم يثبت لك غصبا لاحتمال أنها خرجت عن ملكك بوجه مما تقدم وهذا على ثبوت الواو كما فى الاقفهسى من مسودة المصنف وكثير وعند الشارحين بغير واو فيحلف يمينا واحدة تجمع الامرين فيها غ هاتان مسئلتان اما الاولى فقال فيها فى المدونة وان أقمت شاهدا أن فلانا غصبك هذه الامة وشاهدا آخر على اقراره انه غصبكها تمت الشهادة أبو الحسن أى تمت الشهادة بالغصب و يقضى لك بها من غير يمين القضاء ولم تتم بالملك اذ قد تكون بيده وديعة أو عارية أو رهنا أو باجرة واما الثانية فقال فيها فى المدونة لو شهد أحدهما أنها لك وشهد آخر انه غصبكها فقد اجتمعا على ايجاب ملكك لها فيقضى لك بها ولم يجتمعا على ايجاب غصبك فان دخل الجارية نقص كان لك ان تحلف مع الشاهد بالغصب وتضمن الغاصب القيمة هكذا اختصرها ابو سعيد واكثرهم تبعا لابى محمد والذى فى الامهات لو انى أقمت شاهدا على انه غصبنيها وأقمت آخر على انها جاريتى قال لا اراهما شهادة واحدة فان دخل الجارية نقص حلف مع الذى شهد له انه غصبها واخذ قيمتها ان شاء قال عياض لم يجعلهما شهادة واحدة اذلم يتفقا على الغصب فيضمنه القيمة فى الفوات ولا على الملك فيأخذها بعد يمين القضاء فى القيام انه لم يفوتها وانها ملكه اذلم يشهد شاهد الغصب بالملك التام واذلو شهد شاهدان بالملك التام ما حكم لربها حتى يحلف يمين القضاء انها ماخرجت عن ملكه ولو تمت الشهادة بالغصب لم تتم بالملك اذ يقول لا أدرى انها ملكه ولعلها عنده وديعة او عارية او رهن او باجارة وانما ابتنه أخذها من يده وقد ذكر ابو عمران عن اصبغ ان ابن القاسم رجع عما فى كتاب الغصب وقال أراهما

(قوله ولم يقل) أى ابن القاسم (قوله لانها) أى الشهادة (قوله فى قيامها) أى الامة (قوله عليها) أى الامة (قوله له) أى القائم (قوله بملكها) أى الامة (قوله حتى يحلف) أى القائم انها ملكه (قوله آخر) أى مدع آخر (قوله بشاهدين) صلة جاء (قوله عليه) أى الملك (قوله وأراد) اى الآتى بشاهد على ملكه المتنازع فيه (قوله معه) اى شاهده على ملكه (قوله كان) اى الآخر الآتى بالشاهدين أو الشاهد وحلف معه (قوله به) أى المتنازع فيه من حائزه بشاهد بما ينه غصبه منه وآخر باقرار المدعى عليه بغصبه اوشاهد بغصبه وآخر بملكه (قوله الاان يحلف هذا) أى الاول (قوله واختلف) بضم التاء (قوله هل يمينه) اى الاول (قوله اويرجح) بضم ففتحتين مثقلا (قوله عليه) أى حلفه مع شاهد ملكه (قوله الشاهدان) أى بملك غيره

شهادة واحدة لما قلناه وجعلهما فى الرواية الاخرى شهادة واحدة ولم يقل تامة لانها توجب فى قيامها تقديم يد القائم عليها دون الحكم له بملكها حتى يحلف مع شاهد الملك ويمين القضاء حتى لو جاء آخر بشاهدين على الملك أو شاهد عليه واراد ان يحلف معه كان أحق به الاان يحلف هذا مع شاهد الملك واختلف هل يمينه مع شاهد الملك معارض لشاهدين بملك غيره اويرجح عليه الشاهدان وعلى هذه الراوية الاخيرة فى المسئلة اختصرها أبو محمد وقال فقد اجتمعا على ايجاب الملك ولم يجتمعا على ايجاب الغصب وتبعه أكثر المختصرين وقد قال بعد هذا اذا شهدوا انه غصبها منه فقد شهدوا انها له وان قالوا لاندرى اهى للمغصوب منه ام لا ثم قال اما كنت ترده عليه وهذا انما اراد ردها اليه بتقديم يده عليها على ما قدمناه اهـ وقد ظهر لك ان قوله وجعلت ذا يد لا مالكا راجع للمسئلتين وان قوله الاان يحلف مع شاهد الملك خاص بالثانية اذ لا شاهد ملك فى الاولى والله سبحانه وتعالى اعلم ق فيها لابن القاسم وان اقمت شاهدا ان فلانا غصبك هذه الامة وشاهدا آخر انها لك فقد اجتمعا على ايجاب ملكك لها فيقضى لك بها بعد ان تحلف انك ما بعت ولا وهبت لكن استحق شيأ ببينة وذلك اذا ادعاها الغاصب لنفسه لانهما لم يجتمعا على ايجاب الغصب ابن يونس وقال بعض الفقهاء شهادتهما مختلفة فاذا لم تفت حلف مع اى الشاهدين شاء فان حلف مع شاهد الغصب حلف لقد شهد شاهده بحق وردت الى يده بالحيازة فقط لانه لم يثبت له ملكا وشاهد الملك لم يثبت له غصبا اذ يمكن ان تكون خرجت عن ملكه ببيع الى الذى هى بيده فلما لم يجتمعا على ملك ولا على غصب حلف كما قدمنا ابن القاسم ولو دخل الجارية نقص كان لك ان تحلف مع شاهد الغصب وتضمن الغاصب القيمة قوله وجعلت ذا يد لا مالكا لم يذكر هذا فى المدونة وظاهر ما تقدم لابن يونس ان ما لبعض الفقهاء معارض لها وانما هو اذا حلف مع شاهد الغصب ولم يذكر سيدنا الشيخ خليل انه يحلف طفى انت ترى ان ابن يونس انما ذكر هذا على عدم التلفيق وان الشهادة مختلفة فلا بد من الحلف مع احدهما الانفراد كل بشهادة وأما على ما درج عليه المصنف من التلفيق فلا يحتاج لليمين مع شاهد الغصب لان الشهادة تمت على الحوز ولذا لم يذكرها المصنف معه بل قال وجعلت ذا يد فقط فما قاله الشارحان من التخيير بين الحلف مع شاهد الملك والحلف مع شاهد الغصب وهم واعلم ان المصنف سلك فى هذه المسئلة طريق عياض فى التلفيق وكونها شهادة بالملك غير التام وطريق

(قوله وعلى هذه الرواية الاخيرة) أى جعلهما شهادة واحدة صلة اختصر (قوله وقال) أى أبو محمد (قوله اجتمعا) أى شاهد الملك وشاهد الغصب (قوله ايجاب) أى اثبات (قوله وتبعه) أى أبا محمد (قوله وقد قال) أى أبو محمد (قوله هذا) أى اجتمعا على ايجاب الملك ولم يجتمعا على ايجاب الغصب (قوله وان قالوا لاندرى اهى للمغصوب منه ام لا) مبالغة (قوله ثم قال) أى ابو محمد (قوله ترده) أى المشهود بغصبه منه (قوله عليه) اى المغصوب منه (قوله انها) اى الامة (قوله فقد اجتمعا) أى الشاهدان (قوله على ايجاب) أى اثبات (قوله لها) أى الامة (قوله بها) أى الامة (قوله لانهما) أى الشاهدين احدهما بملكك والآخر بغصبك

(قوله لم يجتمعا) اى الشاهدان الخ علة بعد ان تحلف الخ (قوله فاذا لم تفت) اى الامة (قوله ردت) بضم ففتح مثقلا (قوله لانه) اى شاهد الغصب الخ علة بالحيازة فقط (قوله هذا) اى الحلف (قوله احدهما) اى الشاهدين (قوله من التلفيق) بيان ما (قوله ولذا) اى عدم الاحتياج لليمين مع شاهد الغصب لتمام الشهادة على الحوز علة لم يذكرها اى اليمين (قوله معه) اى شاهد الغصب (قوله فما قاله الشارحان) اى بهرام والبساطى تفريع على انما ذكر ابن يونس هذا على عدم التلفيق الخ (قوله من التخيير الخ) بيان ما (قوله وهم) بفتح الهاء أى غلط (قوله وطريق

ابي محمد وابي سعيد وكثير من المختصرين انه شهادة تامة يقضى بها بالملك مع يمين القضاء انظر التنبيهات وغ فقد نقل كلامها والله اعلم البنانى ولما لم يقف ق على كلام التنبيهات اعترض على المصنف بانه خالف ما فى المدونة ونقل ابن يونس ووهم الشارحان فحملا كلام المصنف على مانقله ابن يونس وهو غير صحيح لتصريح المصنف بالتلفيق ولعدم ذكره اليمين (وان ادعت) امرأة (استكراها) أى اكراها على الزنا بها كذا وجد فى نسخة المصنف وبعده بياض خال عن الكتابة فكتب فيه تلميذه الاقفهسى بخطه (على) رجل (غير لائق به) الاكراه على الزنا لعدالته وصلة ادعت (بلا تعلق) منها بالرجل الذى ادعت عليه عند زناه بها (حدت) بضم الحاء المهملة وشد الدال كذلك بسبب قذفها (له) أى المدعى عليه غير اللائق به ولم يتكلم عليه الشارحان وفى الشامل وحدت مدعية الاكراه على من لا يتهم به ونظر الحاكم ان اتهم اه وفى غصب المقدمات ان ادعت الاستكراه على رجل صالح لا يليق به ذلك وهى غير متعلقة به فلا اختلاف انه لا شئ على الرجل وانها تحد له حد القذف وحد الزنا ان ظهر بها حمل واما ان لم يظهر بها حمل فيتخرج وجوب حد الزنا عليها على الاختلاف فى حد من اقر بوطء امة وادعى انه اشتراها أو بوطء حرة وادعى انه تزوجها فيحد على مذهب ابن القاسم الا ان يرجع عن قوله ولا يحد على مذهب أشهب وهو نص قول ابن حبيب فى الواضحة وان اتت متعلقة بهذا الرجل الصالح فهذا يسقط عنها حد الزنا لما بلغت من فضيحة نفسها وتحد حد القذف عند ابن القاسم وان ادعته على فاسق ولم تأت متعلقة به فلا تحد له حد القذف ولا تحد حد الزنا أيضا الا أن يظهر بها حمل ولا صداق لها وينظر الامام فى امره وان أتت متعلقة بهذا الفاسق سقط عنها حد القذف وحد الزنا وان ظهر بها حمل انظر المقدمات فقد أطال هنا وذكرها ابن عرفة فى فصل الصداق افاده غ وق الحط مفهوم قوله بلا تعلق انها لو تعلقت به لا تحد له ومفهوم غير لائق به انه لو كان لا تقابه لا تحد له ولو لم تتعلق به وفى الاكمال ولو ادعت امرأة مثل هذا عندنا على أحد من المسلمين حدت له للقذف وكذبناها ولا تقبل دعواها ولا تلحقه تبعة بقولها الا أن تأتى متعلقة به تدمى مستغيثة لاول حالها او كان لم يشتهر بخير ولم يعرف بذ كا وأما ان جاءت متعلقة بمن لا يليق ذلك به فلا شئ عليه واختلف عندنا فى حدها القذفه فقيل تحد وقيل لا تحد لما بلغت من فضيحة نفسها ولا حد عليها للزنا ولبعض اصحابنا فى المشهورة بذلك مثل صاحبة جزير أنها تحد للزنا على كل حال ولا تصدق بتعلقها وفضيحتها نفسها الا انها لم تزل مفتضحة بحالها وهذا صحيح فى النظر اه ولما انهى الكلام على الغاصب عقبه بالكلام على المتعدى لتناسبهما فقال (و) الشخص (المتعدى) بكسر الدال المهملة ابن عرفة التعدى المازرى هو غير الغصب أحسن ما ميز به عنه ان التعدى الانتفاع بملك الغير بغير حق دون قصد تملكه الرقبة أو اتلافه أو بعضه دون قصد تملكه قلت وحاصل مسائل التعدى أنه الانتفاع بمال الغير دون

أبى محمد) مبتدأ (قوله انها شهادة تامة) خبر طريق ابى محمد (قوله ونقل ابن يونس) عطف على ما فى المدونة (قوله وهم) بفتح فكسر اى غلط (قوله وهو) اى حمل كلام المصنف على مانقله ابن يونس البنانى فهى ثلاثة اقوال قولان بالتلفيق والثالث بعدمه (قوله وجد) بضم فكسر (قوله فيه) اى البياض (قوله تلميذه) اى المصنف (قوله الاقفهسى) بيان تلميذه (قوله بخطه) اى الاقفهسى (قوله الاكراه) تفسير لفاعل لائق المستتر فيه (قوله لعدالته) اى المدعى عليه علة غير لائق به (قوله عند زناه) صلة تعلق (قوله كذلك) اى الحاء فى الاهمال (قوله بسبب الخ) صلة حدت (قوله عليه) اى ما كتبه الاقفهسى (قوله الشارحان) اى بهرام والبساطى (قوله به) اى الاكراه (قوله وهى) اى المدعية الخ حال (قوله وان اتت متعلقة به) مفهوم بلا تعلق (قوله فهذا) اى تعلقها به (قوله يسقط) بضم فسكون فكسر (قوله لما) بكسر اللام وخفة الميم (قوله من فضيحة نفسها) بيان ما (قوله وان ادعته على فاسق) مفهوم على غير لائق به (قوله وكان) اى من تعلقت به (قوله عقبه) بقصات مثقلا (قوله ميز) بضم فكسر مثقلا (قوله عنه) اى الغصب (قوله الانتفاع) جنس (قوله بملك الغير) فصل مخرج الانتفاع بملك النفس (قوله بغير حق) فصل مخرج الانتفاع بملك الغير بحق كاجارة وكراء واعارة واخدام وعمرى (قوله دون قصد تملك الرقبة) فصل مخرج الغصب (قوله او اتلافه) عطف على الانتفاع (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة

حق

(قوله خطؤه) اى الانتفاع بمال الغير دون حق فيه (قوله والتصرف) عطف على الانتفاع (قوله فيه) اى مال الغير (قوله اذنه) اى الغير (قوله مقامه) اى القاضى (قوله لفقدهما) اى المالك والقاضى وهم جماعة المسلمين علة يقوم مقامه (قوله فيدخل) اى فى تعريف التعدى بالانتفاع بمال الغير دون حق فيه والتصرف فيه بلا اذن مالكه ولا اذن قاض ولا اذن جماعة عند عدم المالك والقاضى تفريع عليه (قوله المقارض) بفتح الراء اى عامل القراض (قوله وسائر) اى باقى (قوله الاجراء) بضم ففتح ممدودا جمع اجير (قوله والاجانب) اى غير المقارضين والاجراء عطف على المقارض (قوله لغيره) اى المتعدى (قوله هذا) اى جان على بعض (قوله دابة) تنازع فيه مكترى ومستعير (قوله المسافة) مفعول تعدى المضاف لفاعله (قوله لها) تنازع فيه اكترى واستعار (قوله المتعدى عليها كلها) علة لم يشمل (قوله لادخاله) أى تعدى المكترى والمستعير دابة (قوله اذ مفهومه الخ) علة ادخاله غالبا (قوله المختصر) أى خليل (قوله هنا) اى فى ٥٥٣ والمتعدى جان على بعض غالبا (قوله وفيها) اى المدونة (قوله أخذها) اى السلعة (قوله ككسر الصحفة الخ) مثال للجناية على بعضها (قوله وزاد) أى خليل (قوله انه) اى تعريف ابن الحاجب المتعدى بأنه جان على بعض السلعة (قوله بهذا الفرق) اى بين المتعدى والغاصب (قوله ذكره) اى ابن الحاجب (قوله عنها) أى المدونة (قوله فى هذا الموضع) اى تمييز المتعدى من الغاصب (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله قوله) اى ابن عبد السلام (قوله منه) اى ابن عبد السلام (قوله على الدابة) أى كلها خبر ان

حق فيه خطؤه كعمده والتصرف فيه بغير اذنه ولا اذن قاض أو من يقوم مقامه لفقدهما فيدخل تعدى المقارض وسائر الاجراء والاجانب شخص (جان) بجيم ونون من الجناية (على بعض) من شئ لغيره ولما لم يشمل هذا تعدى المكترى والمستعير دابة المسافة التى اكترى أو استعار لها المتعدى عليها كلها زاد لادخاله (غالبا) اذ مفهومه اذ من غير الغالب التعدى على جميع الشئ كما تقدم وكاستعمال مودع بالفتح وديعة غ المختصر هنا قول ابن الحاجب وفيها المتعدى يفارق الغاصب لان المتعدى جنى على بعض السلعة والغاصب اخذها ككسر الصحفة وتحريق الثوب وزاد غالبا لقول ابن عبد السلام انه لا يعم صور التعدى الا ترى ان المكترى والمستعير اذا زاد فى المسافة يكون حكمهما حكم المتعدى لا حكم الغاصب وكذلك من اودعت عنده دابة أو ثوب فاستعملها انه بهذا الفرق الذى ذكره عنها الا يكفى فى هذا الموضع وقبله فى التوضيح ابن عرفة قوله لا يعم صور التعدى بناء منه على ان جناية المكترى والمستعير على الدابة ويرد بان من اجزائها ملكها من حيث كونها مأخوذة وجنايتهما لم تتعلق به ولذا فرق فيها بين هبة العبد وبين هبة خدمته لرجل حياته ورقبته بعده لآخر فى زكاة فطره والجناية عليه ومقتضى الروايات ان المتعدى هو المتصرف فى شئ بغير اذن ربه دون قصد تملكه والله تعالى التوفيق ابن عرفة ابن الحاجب ان غصب السكنى فانهدمت الدار فلا يضمن الا أجرة السكنى ابن عبد السلام معناه انه غير غاصب للذات لانه لم يقصد ملك رقبتها فهو متعد وقد علم الفرق فى المذهب بين المتعدى والغاصب وهو حسن لو طردوه ولكنهم جعلوا المتعدى على الدابة المكتراة أو المعارة ضامنا للرقبة فان قلت المتعدى على الدابة ناقل لها قلت أسقط أهل المذهب وصف النقل فى حد المغصوب عن درجة الاعتبار فى ضمان الغاصب وكذا ينبغى فى المتعدى قلت ظاهر لفظ ابن الحاجب وشارحه انه لا يضمن الدار ولا شك أنه ما سكن جميعها

(قوله ويرد) بضم ففتح مثقلا اى كون جناية المكترى والمستعير على كل الدابة (قوله بان من اجزائها) أى الدابة (قوله وجنايتهما) أى المكترى والمستعير (قوله به) أى ملكها (قوله ولذا) أى كون ملكها من اجزائها (قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله فيها) أى المدونة (قوله العبد) أى ذاته (قوله ورقبته) عطف على خدمته (قوله بعده) أى المخدم بالفتح (قوله فى زكاة فطره) أى العبد صلة فرق (قوله والجناية عليه) أى العبد الذى وهبت خدمته لرجل ورقبته لآخر بعده عطف على زكاة (قوله ان غصب السكنى) اى تعدى عليها بان سكن البيت بغير اذن مالكه (قوله علم) بضم العين (قوله بين المتعدى والغاصب) أى بان المتعدى يقصد مجرد الانتفاع لا ملك الذات والغاصب بنية ملك الذات (قوله وهو) أى الفرق (قوله لو طردوه) اى أبقوه كليا (قوله ضامنا للرقبة) أى وهذا يقتضى تملكها (قوله ناقل لها) اى فلذا ضمن رقبتها (قوله وصف النقل) اضافته للبيان (قوله عن درجة الاعتبار) اضافته للبيان (قوله انه) اى المتعدى

أو بعضها وهو خلاف نقل ابن شاس عن المذهب قال لو غصب السكنى فقط فانهدمت الدار الاموضع سكناه فلا يضمن ولو انهدم مسكنه لضمن قيمته والتحقيق فى ذلك اجراء المسئلة على حكم هلاك المتعدى فيه مدة التعدى بامر سماوى لاتسبب فيه للمتعدى وتقدم تحصيله فى العارية فنقل ابن الحاجب على لغو ضمانه بذلك ونقل ابن شاس على ضمانه بذلك وبهذا تبين لك ضعف مناقضة ابن عبد السلام بين مسئلة التعدى بالسكنى ومسئلة التعدى بالركوب لان الهلاك فى زمن التعدى بالركوب لا يعلم كونه بغير سبب المتعدى والهدم يعلم كونه لابسببه وقياسه فى آخر كلامه التعدى على الغصب واضح رده بما فرق به أهل المذهب بين التعدى والغصب من ذلك اعتبار لازمى ذاتيهما لازم ذات الغصب قصد تملك الرقبة فلم يفتقر معه فى الضمان الى نقل ولازم ذات التعدى البراءة من قصد تملك الذات فناسب وقف ضمانها على التصرف فيها بالنقل (فان أفات) المتعدى بتعديه النفع (المقصود) مما تعدى هو عليه (كقطع) ذنب (دابة ذى هيئة) أى عظمة وعلو منزلة كقاض وامام (أو) قطع (اذنها) على الرواية المشهورة عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه ورواية ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وأصبغ وصوبها اللخمى (أو طيلسانه) أى ذى الهيئة بفتح الطاء المهملة واللام وسكون التحتية أى ما يجعله على رأسه فى الشتاء لدفع البرد وقلنسوته لانه اتلاف للمنفعة المقصودة منهما اذ بعدما ذكر لا ينتفع بهما ذو الهيئة والدابة تشمل البغلة والفرس والحمار الفاره ونسخة الاقفهسى والبساطى بغلة بدل دابة (و) قطع (لبن) نحو (شاة هو المقصود) من اقتنائها وكذا تقليله عند مطرف وابن الماجشون وأصبغ ومفهوم هو المقصود منها انه اذا لم يكن هو المقصود منها فاتلافه يوجب ارشه فقط (و) ك(قلع عينى) مثنى عين حذفت نونه لاضافته ل(عبد أو) قطع (يديه) وجواب فان أفات المقصود (فله) أى مالك المتعدى عليه (اخذه) أى المتعدى عليه (و) اخذ ارش (نقصه و) له تركه للمتعدى وأخذ (قيمته) منه يوم تعديه ق اللخمى التعدى على اربعة أوجه يسير لم يبطل الغرض المقصود منه ويسير أبطل ذلك منه وكثير لم يبطل الغرض منه وكثير أبطل ذلك منه فاليسير الذى يبطل الغرض المقصود منه فيه خلاف ابن القصار يضمن جميعه فان قطع ذنب دابة القاضى أو اذنها ضمنها وكذا مركوب كل من يعلم أن مثله لا يركب مثل ذلك فذلك سواء وسواء كانت الدابة حمارا أو بغلا أو غيرهما ولا فرق بين المركوب والملبوس كقلنسوة القاضى وطيلسانه وعمامته وكذا من يعلم انه لا يلبس مثل ذلك المجنى عليه ولا يستعمله فيما قصد اليه فهذه الرواية المشهورة عن مالك رضى الله تعالى عنه ابن يونس عن الاخوين لو تعدى على شاة بامر قل لبنها به فان كان عظم ماتراد له اللبن ضمن قيمتها ان شاء ربها وان لم تكن غزيرة اللبن فانما يضمن ما نقصها وأما الناقة والبقرة فانما فيهما ما نقصهما وان كانتا غزيرتى اللبن لان فيهما منافع غيره باقية وفى المدونة من فقأ عينى عبد رجل أو قطع يديه جميعا فقد أبطله ويضمن الجارح قيمته ويعتق عليه وان لم

(قوله قال) اى ابن شاس (قوله فقط) اى دون الذات (قوله المتعدى فيه) بفتح الدال (قوله مدة التعدى) صلة هلاك (قوله بامر سماوى) صلة هلاك (قوله وتقدم) بفتحات مثقلا (قوله فى العارية) صلة تقدم (قوله على لغو ضمانه) اى المتعدى خبر نقل ابن الحاجب (قوله بذلك) اى هلاكه بسماوى لاتسبب له فيه صلة ضمانه (قوله وبهذا) اى التحقيق صلة تبين (قوله لان الهلاك الخ) علة تبين بهذا الخ (قوله لا يعلم) بضم الياء (قوله يعلم) بضم الياء (قوله لابسببه) اى المتعدى (قوله وقياسه) اى ابن عبد السلام (قوله واضح رده) خبر قياسه (قوله بما فرق) صلة رد (قوله من ذلك) اى الذى فرق به اهل المذهب بينهما (قوله لازمى) بفتح الميم مثنى لازم بلا نون لاضافته (قوله قصد) خبر لازم (قوله يفتقر) بضم الياء وفتح القاف (قوله معه) اى قصد تملك الرقبة (قوله البراءة) خبر لازم (قوله وقف) اى توقف (قوله ضمانها) اى الذات (قوله فيها) اى الذات (قوله بالنقل) صلة التصرف واضافة ذات فى الموضعين للبيان (قوله المتعدى) تفسير لفاعل افات المستتر فيه (قوله بتعديه) صلة افات (قوله ورواية) عطف على الرواية (قوله لانه) أى قطع ذنب او اذن دابة ذى الهيئة او طيلسانه علة التمثيل به لما يفيت المقصود (قوله منهما) اى الدابة والطيلسان (قوله للمتعدى) بفتح الدال (قوله الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء (قوله قل لبنها به) نعت امر (قوله اللبن) خبر كان (قوله فيهما) يبطله اى تقليل لبنهما (قوله غزيرتى) بفتح التاء مثنى غزيرة بلا نون لاضافته (قوله عينى) بفتح النون مثنى عين بلا نون لاضافته

(قوله الواحدة) اى من اليدين (قوله اى المتعدى الغرض) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله ومثل)

بطله مثل ان يفقأ له عينا واحدة أو جدع انفه وشبهه فعليه ما نقصه ولا يعتق عليه ابن رشد ان قطع الواحدة من صانع ضمن قيمته اتفاقا (وان لم يفته) بضم فكسر أى المتعدى الغرض المقصود من المتعدى عليه (ف) ارش (نقصه) أى المتعدى عليه يستحقه مالكه من المتعدى ومثل لغير المفيت بقوله (كلبن بقرة) أو ناقة ولو مقصودا منهما لان فيهما منافع غيره وقال ابن الماجشون لبن البقرة المقصود كلبن الشاة (و) قطع (يد عبد و) قلع (عينه) أى العبد فلا يفيت الغرض المقصود منه لبقاء منافعه بما بقى من يديه وعينيه ظاهره ولو صانعا وهو مذهب ابن القاسم وطريق ابن رشد من سماع أصبغ انه ان قطع يد الصانع أو قلع عينه يضمن قيمته اتفاقا (و) ان تعدى على رقيق غيره بقطع أو فقء (عتق) بفتحات لرقيق (عليه) أى المتعدى (ان قوم) بضم فكسر مثقلا الرقيق (عليه) أى المتعدى بان اختار سيده تغريمه قيمته ومفهوم ان قوم عليه انه ان اختار سيده أخذه وأرش نقصه فلا يعتق وهو كذلك وهذا فى غير مفيت الغرض المقصود وأشار الى المفيت بقوله (ولا منع لصاحبه) أى الرقيق المتعدى عليه بقطع أو فقء من التقويم والعتق على المتعدى (فى) التعدى (الفاحش) المفوت الغرض المقصود كقطع يديه أو قلع عينيه (على الارجح) عند ابن يونس من الخلاف ق ابن يونس عن بعض الفقهاء معنى قول ابن القاسم ان الجانى على العبد جناية مفسدة يغرم قيمته ويعتق عليه انما هذا اذا طلب سيده وأما ان أبى فله أخذ العبد وما نقصه وليس العتق بامر وجب للعبد لابد منه ابن يونس هذا خلاف ظاهر قول ابن القاسم واشهب والصواب من هذا والذى اختاره انه اذا أفسده هكذا ان يغرم الجانى قيمته ويعتق عليه ما احب سيده أو كره لان قيمته عوضه فهو مضاد فى ترك قيمته صحيحا واخذ مالا ينتفع به واحرام العبد العتق وان لم يفسده مثل ان يفقأ عينه الواحدة أو يقطع يده الواحدة ولم يذهب بها أكثر منافعه فيخير سيده بين أخذه وما نقصه لانه ينتفع به أو يغرم الجانى قيمته و يعتق عليه ادباله لتعديه وظلمه كما قال الامام مالك وأشهب رضى الله تعالى عنهما وأما ان كانت الجناية يسيرة مثل ان يجدع اذنه أو يقطع اصبعه ولم يفسده ذلك فليس عليه الا ما نقصه طفى فاختلاف ابن يونس و بعض القرويين انما هو فى معنى قول ابن القاسم فيها ومن تعدى على عبد رجل ففقأ عينيه أو قطع له جارحة أو جارحتين فما كان من ذلك فسادا فاحشا حتى لم يبق فيه كبير منفعة فانه يضمن قيمته ويعتق عليه اه فالمناسب لاصطلاح المصنف التأويلان لكن لما لم يقتصر ابن يونس على ذلك وجعل المراتب ثلاثا مفسدا فاحشا وكثيرا غير مفسد ويسيرا أراد المصنف الاشارة الى اختياره ولذا قيد بالفاحش اشارة الى ان غيره له المنع فيه والله أعلم (ورفا) بالفاء أى اصلح المتعدى (الثوب) الذى خرقه بتعديه عليه وشعب القصعة التى شقها رفوا (مطلقا) عن التقييد باليسارة او الكثرة ويغرم ارش نقصه بعد رفوه فى اليسير اتفاقا وفى الكثير على ظاهر كلام المتقدمين وقال ابن يونس لا يلزمه رفوه لانه قد يكون ضعف قيمته كله والمتعدى لا يلزمه الا قيمته (وفى) لزوم (اجرة الطبيب) الذى يداوى المتعدى عليه بقطع أو فقء المتعدى تنزيلا للتطبيب منزلة الرفو واستحسنه اللخمى وعدم لزومها لان الرفو محقق نفعه بخلاف التطبيب ابن عبد السلام هذا ظاهر المذهب وصححه فى الشامل وشهره بعضهم (قولان) لم يطلع المصنف

بفتحات مثقلا (قوله الرقيق) تفسير لفاعل عتق المستتر فيه (قوله الرقيق) تفسير لنائب فاعل قوم (قوله من التقويم) صلة منع (قوله ان الجانى الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله انما هذا اذا طلب سيده) خبر قول (قوله واما ان ابى) اى سيده (قوله فله) أى سيده (قوله هذا) اى قول بعض الفقهاء انما هذا الخ (قوله والذى اختاره) عطف على الصواب (قوله انه) أى الجانى (قوله افسده) اى الرقيق بجنايته عليه (قوله ان يغرم الجانى قيمته الخ) خبر الصواب والمختار (قوله فهو) اى سيده (قوله فيها) اى المدونة (قوله من ذلك) بيان فسادا (قوله فيه) اى العبد (قوله فانه) اى المتعدى (قوله عليه) اى المتعدى (قوله فالمناسب الخ) تفريع على انما هو فى معنى قول ابن القاسم فيها (قوله و يغرم) أى المتعدى (قوله نقصه) أى الثوب (قوله المتعدى) مفعول لزوم (قوله واستحسنه) أى لزوم اجرة الطبيب المتعدى (قوله هذا) أى عدم لزوم أجرة طبيب

على ارجحية احدهما ق فيها لابن القاسم من تعدى على صحفة أو عصا الرجل فكسرها او خرق ثوبه فان افسد ذلك فسادا كثيرا خير ربه فى أخذ قيمته جميعه أو أخذه بعينه وأخذ ما نقص من المتعدى وان كان الفساد يسيرا فلا خيار له وانما له ما نقصه بعد رفو الثوب ابن يونس بعض اصحابنا اذا أفسد الثوب فسادا كثيرا واختار ربه اخذه وما نقصه فانما يعنى ان يرفى ويخاط وتشعب القصعة ونحو ذلك كما قال فى الفساد اليسير انه يأخذ الثوب وما نقصه بعد رفوه لافرق بين اليسير والكثير بخلاف الجناية على الحيوان فليس على الجانى ان يغرم الا ما نقص بعد ان يداوى الدابة والفرق بينهما ان ما ينفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل ترجع الى ما كانت عليه أم لا والرفو والخياطة معلوم ما ينفق عليهما ويرجعان الى ما كانا ابن يونس هذا الذى ذكر فى الفساد الكثير فى الثوب انه يأخذه وما نقصه بعد الرفو خلاف ظاهر قولهم ووجه فساده انه يغرم فى رفو الثوب اكثر من قيمته صحيحا وذلك لا يلزمه والله سبحانه وتعالى اعلم

(باب فى بيان احكام الاستحقاق)

ويتوقف بيان احكامه على معرفة حقيقته وسببه وشروطه وموانعه وحكمه ابن عرفة وهو من تراجم كتبها وعرفه بانه رفع ملك شئ بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض قوله رفع جنس شمل المعرف وغيره من انواع الرفع واضافته للملك فصل مخرج رفع غير الملك وقوله بثبوت ملك قبله فصل ثان مخرج رفع الملك بعتق او صدقة أو هبة او بيع أو نكاح او خلع او جناية او نحوها من اسباب رفع الملك وقوله أو حرية عطف على ملك أى او رفع ملك شئ بثبوت حريته ومعنى قوله كذلك قبله وقوله بغير عوض فصل ثالث مخرج رفع ملك ما عرف لمعين معصوم بعد بيعه او قسمه من الغنيمة فانه لا يؤخذ من مشتريه او من وقع فى سهمه الا بثمنه او قيمته التى قوم بها وقال فى اللباب هو الحكم باخراج المدعى فيه من يد حائزه الى يد مدعيه بعد ثبوت سببه وشروطه وانتفاء موانعه فى تكميل التقييد فى بعض الحواشى هل يرد عليه اى تعريف ابن عرفة اعتصار الهبة اهـ ويرد عليه ايضا انه غير منعكس لعدم شموله استحقاق مدعى الحرية وهو استحقاق شرعى وقد يقال يشمله لان مدعى الحرية يملك منفعة نفسه واستحقاقه برقيته برفع ملكه عنها أفاده البنانى العدوى لا يخفى ان ابن عرفة لو أراد ذلك لكان الاخصر ان يقول رفع ملك بثبوت ملك أو حرية قبله فالظاهر انه اراد بقوله او حرية كذلك استحقاق مدعى الحرية برقيته فالتقدير او رفع حرية كذلك أى بثبوت ملك قبله فان قلت يلزم على هذا أنه لم يذكر الاستحقاق بحريته فالجواب لعله رأى انه ليس استحقاقا حقيقيا وان اطلاقه عليه مجاز

(قوله كما قال) اى ابن القاسم (قوله بينهما) أى الثوب والحيوان (قوله ترجع) اى الذات المجنى عليها *(باب الاستحقاق)* (قوله وهو) اى الاستحقاق (قوله كتبها) اى المدونة (قوله وعرفه) بفتحات مثقلا اى ابن عرفة الاستحقاق (قوله ملك شئ) اى فى الظاهر اذ لا يرفع الملك فى الواقع بملك قبله (قوله بثبوت) صلة رفع وباؤه سببية (قوله بغير عوض) صلة رفع وباؤه للملابسة (قوله من انواع) بيان غيره (قوله واضافته) اى رفع (قوله غير الملك) كالاعارة والرهن والايداع والنكاح والوكالة (قوله حريته) اى الشئ (قوله ما عرف) بضم فكسر مخففا (قوله لمعين) بضم ففتح مثقلا (قوله معصوم) اى محترم ماله كمسلم وذمى (قوله بعد بيعه) صلة عرف (قوله من الغنيمة) بيان ما (قوله فانه) اى ما عرف لمعين الخ علة مخرج رفع ملك ما عرف الخ (قوله او من وقع فى سهمه) عطف على مشتريه (قوله الا بثمنه) اى ان بيع (قوله او قيمته) اى ان قوم واعطى لبعض الجيش فى سهمه (قوله هو) اى الاستحقاق (قوله المدعى فيه) بفتح العين (قوله سببه) أى الاخراج (قوله اعتصار الهبة) لوجود التعريف فيه دون الاستحقاق فليس مطردا ولا مانعا (قوله استحقاق مدعى الحرية) أى برقيته قبلها فهى من اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف فاعله (قوله وهو) أى استحقاق مدعى الحرية بثبوت رقيته قبلها (قوله يشمله) أى التعريف استحقاق مدعى الحرية بثبوت رقيته قبلها (قوله ذلك) أى رفع الملك بثبوت الحرية قبله (قوله انه) اى ابن عرفة (قوله استحقاق مدعى الحرية برقيته) مفعول اراد (قوله على هذا) أى كون مراده استحقاق مدعى الحرية برقيته (قوله أنه) أى ابن عرفة (قوله لعله) اى ابن عرفة (قوله انه) أى استحقاق المسترق بحريته (قوله وان اطلاقه) أى الاستحقاق (قوله عليه) أى رفع الرقية بثبوت الحرية قبلها

مجاز فلا حاجة لادخاله فى التعريف وعدم ادخاله أولى من عدم ادخال الاستحقاق برقية مدعى
الحرية كذا قيل وفيه انه يمكن أن يقول رفع ملك او حرية بثبوت ملك أو حرية قبله ابن عرفة
حكمه الوجوب عند تيسر سببه فى الربع على عدم يمين مستحقه وعلى يمينه مباح كغير الربع
لان الحلف مشقة اه اقول الظاهر ان الاستحقاق بالحرية أو الرقية واجب عند تيسر سببه
و بغيرهما مباح عنده ولو على عدم اليمين لان تركه ليس من الاضاعة المنهى عنها والله أعلم وسببه
قيام البينة على عين الشئ المستحق انه ملك المدعى لا يعلمون خروجه ولا خروج شئ منه عنه حتى
الآن والشهادة بأنها لم تخرج عن ملكه انما تكون على نفى العلم فى قول ابن القاسم المعمول
به قاله فى اللباب وشروطه ثلاثة الاول الشهادة على عينه ان أمكن والا فحيازته وهى ان يبعث
القاضى عدلين وقيل او عدلا مع الشهود الذين شهدوا بالملكية فاذا كانت دارا مثلا قالوا لهما
مثلا هذه الدار التى شهدنا فيها عند القاضى فلان الشهادة المقيدة أعلاه الثانى الاعذار فى ذلك
الى الحائز فان ادعى مدفعا اجله فيه بحسب ما يراه الثالث يمين الاستبراء واختلف فى لزومها
على ثلاثة أقوال الاول انه لا بد منها فى جميع الاشياء قاله ابن القاسم وابن وهب وسحنون
الثانى لا يمين فى الجميع قاله ابن كنانة الثالث انه لا يحلف فى العقار ويحلف فى غيره وهو المعمول
به عند الاندلسيين وفى سجلات الباجى لو استحق من يد غاصب فلا يحلف ابن سلمون لا يمين على
مستحق الاصل الا أن يدعى عليه خصمه ما يوجبها وقيل لا بد من اليمين كالعروض والحيوان
اه ثم قال وأما غير الاصول من الرقيق والدواب والعروض وغيرها فيكتب فى استحقاقها
يعرف شهوده فلانا و يعلمون له مالا وملكا جارية صفتها كذا أو فرسا أو ثوبا صفته كذا لا يعلمون
له فى ذلك بيعا ولا تفويتا ولا انه خرج عن ملكه بوجه حتى الآن وقيدوا على ذلك شهادتهم
على عين الثوب أو الفرس او الجارية فى كذا فاذا ثبت هذا فلا بد من اليمين ونصه حلف باذن
القاضى بقرية كذا فلان المذكور فى رسم الاسترعاء بكذا حيث يجب وكما تجب يمينا قال فيها
و بالله الذى لا اله الا هو ما بعت الفرس أو الثوب أو الجارية المشهود لى به فيه ولا فوته ولا خرج
عن ملكى بوجه من وجوه الفوات حتى الآن ومن حضر اليمين المنصوصة عن الاذن

(قوله لادخاله) أى الاستحقاق بالحرية (قوله وعدم ادخاله) أى الاستحقاق بالحرية (قوله انه) أى الشان (قوله يقول) أى ابن
عرفة (قوله رفع ملك أو حرية بثبوت ملك أو حرية قبله) أى وهذا يشمل الاستحقاق بالحرية والاستحقاق بالرقية (قوله حكمه)
اى الاستحقاق (قوله سببه) اى قيام البينة على عين الشئ المستحق انه ملك المدعى لا يعلمون خروجه ولا خروج شئ منه الى الا ن
(قوله فى الربع) بفتح الراء وسكون الموحدة أى العقار (قوله على عدم يمين مستحقه) اى الربع (قوله وعلى يمينه) أى مستحق
الربع مع البينة (قوله كغير الربع) تشبيه فى الاباحة (قوله لان الحلف مشقة) علة اباحته على توقفه على يمين (قوله و بغيرهما)
أى الحرية والرقية (قوله عنده) أى تيسر سببه (قوله لان تركه) أى الاستحقاق (قوله وسببه) أى الاستحقاق (قوله قيام) أى
شهادة (قوله المستحق) بفتح الحاء (قوله انه) أى الشئ المعين (قوله لا يعلمون) أى الشاهدون (قوله خروجه) اى
المعين (قوله منه) أى المعين (قوله عنه) أى ملك مدعيه (قوله حتى) أى الى (قوله بانها) أى الذات المعينة (قوله عن ملكه) أى المدعى (قوله انما تكون) أى الشهادة (قوله وشروطه) أى الاستحقاق (قوله على عينه) أى المستحق (قوله ان امكن) أى احضاره مجلس الحكم (قوله والا) أى وان لم يمكن احضاره مجلس الحكم (قوله وهى) أى حيازته (قوله قالوا) أى الشاهدون بالملك (قوله لهما) أى العدلين المبعوثين (قوله اجله) بفتحات مثقلا أى جعل القاضى للحائز اجلا (قوله فيه) أى المدفع (قوله بحسب ما يراه) أى القاضى (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فى لزومها)
أى يمين الاستبراء (قوله انه) أى الشان (قوله منها) اى يمين الاستبراء (قوله انه) أى المستحق (قوله سجلات) بكسر السين
والجيم مثقلا جمع سجل كذلك اى كتب (قوله ما يوجبها) أى اليمين (قوله ثم قال) أى ابن سلمون (قوله من الرقيق الخ) بيان
غير الاصول (قوله شهوده) أى الذكر (قوله له) اى فلان (قوله جارية) بيان لمالا (قوله ولا انه) اى الشئ المشهود على عينه
(قوله عن ملكه) اى فلان (قوله فى كذا) اى الوقت الفلانى (قوله ونصه) اى اليمين (قوله بقرية كذا) حال من القاضى (قوله
رسم) اى كتاب (قوله الاسترعاء) اى الاستيثاق (قوله بكذا) اى استحقاق الرقيق مثلا (قوله يمينا) مفعول حلف (قوله قال)
اى المستحق (قوله فيها) اى اليمين (قوله فيه) اى هذا العقد (قوله عن الاذن) اى من القاضى صلة حضر

واستوعبها من الحالف وعرفه قيد على ذلك شهادته فى كذا وكانت يمينه على عين الجارية أو الفرس أو الثوب وهو يشير اليها فى يمينه زيادة بيان اليمين فى هذا واجبة على المشهور المعمول به بخلاف الاصول فلا يمين فيها الا على قول سحنون وحكى ابن سهل عن ابن كنانة ان لا يمين على مستحق العرض والحيوان الا ان يدعى الخصم ما يوجبها وتكون اليمين على النص المذكور انه ما باع ولا وهب وكان محمد بن فرج يحلفه انه ماله وملكه وانه ما باع ولا وهب ابن سهل وما تقدم عن نص المدونة لا يحتاج معه الى ما ذكره محمد بن فرج وفى المجموعة اذا كانت الجارية غائبة فالشهادة فيها على النعت والاسم جائزة فان وجدت جوارى كثيرة على تلك الصفة يحلف الحاكم المستحق واثبت عنده انها واخذ ثمن وان لم يوجد سواها فلا يكلف شيأ من ذلك اهـ ومانعه فعل وسكوت فالفعل ان يشترى ما ادعاه من حائزه فلو قال انما اشتريته خوف ان يغيبه فاذا اثبته رجعت عليه بالثمن فلا يقبل قوله اصبغ الا ان تكون بينته بعيدة جدا او يشهد قبل شرائه انه انما يشتريه لذلك فذلك ينفعه وان اشتراه وهو يرى ان لا بينة له ثم وجد بينة فله القيام بها واخذ ثمنه اصبغ و يقبل قوله فى ذلك واما السكوت فمثل ان يترك القيام بلا مانع مدة الحيازة قاله فى اللباب (وان زرع) غاصب او متعد ارضا (فاستحقت) بضم التاء وكسر الحاء المهملة الارض اى قام مالكها على زارعها ورفع ملكه أى حوزه للتصرف باثبات ملكه قبله بلا عوض فهو من الاستحقاق المصطلح عليه اذ مراد ابن عرفة بالملك فى تعريفه مطلق الحوز للتصرف والكون تحت اليد مجازا وقرينته اضافة رفع اليه اذ الملك الحقيق لا يرفع بذلك وبهذا اسقط قول طفى الاستحقاق المشهور وهو ان يكون من ذى شبهة افاده البنانى وسبق البساطى طفى الى ما قال والله اعلم (فان لم ينتفع) بضم التحتية وفتح الفاء (بالزرع) اى لم يبلغ طورا ينتفع به فيه اذا قلع بان لم ينبت او نبت وصغر (اخذ) بضم الهمز وكسر الخاء المعجمة اى فللمستحق الارض اخذ الزرع معها (بلا شئ) يغرمه للزارع عوضا عن البذر والحرث والسقى وغيرها قاله ابن القاسم واشهب ابن عبد السلام على اظهر القولين فى تزويق الجدار وشبهه واحرى لا شئ للمتعدى ان حرثها واستحقت قبل زرعها وظاهر قوله

(قوله واستوعبها) أى الحاضر اليمين (قوله وعرفه) اى الحاضر الحالف (قوله قيد) بفتحات مثقلا خبر من (قوله فى كذا) اى اليوم الفلانى (قوله وكانت يمينه) اى الحالف (قوله وهو) اى الحالف (قوله اليها) اى الجارية مثلا (قوله فى هذا) اى استحقاق الرقيق والدواب والعروض (قوله واجبة) خبر اليمين (قوله بخلاف الاصول) اى استحقاقها (قوله فيها) اى الاصول المستحقة (قوله يوجبها) اى اليمين على المستحق (قوله يحلفه) اى المستحق (قوله انه) اى المستحق بفتح الحاء (قوله ماله) اى المستحق بكسرها (قوله وانه) أى المستحق (قوله الجارية) اى المستحقة (قوله جائزة) خبر الشهادة (قوله يحلف) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله واثبت) أى المستحق (قوله فلا يكلف) أى المستحق (قوله ومانعه) أى الاستحقاق (قوله ان يشترى) أى المستحق (قوله فلو قال) اى المستحق ٥٥٨ (قوله اثبته) بضم تاء المتكلم المستحق (قوله رجعت) بضم تائه (قوله عليه) اى الحائز (قوله يقبل) بضم فسكون ففتح (قوله قوله) اى المستحق (قوله بينته) اى المستحق (قوله ويشهد) بضم فسكون فكسر (قوله قبل شرائه) أى المستحق بالفتح (قوله لذلك) اى خوف ان يفوته فاذا اثبته رجعت عليه بثمنه الذى اشتريته به منه (قوله فذلك) اى اشهاده (قوله وان اشتراه) اى المستحق بكسرها المستحق بفتحها (قوله وهو) اى المستحق (قوله ثم وجد) أى المستحق (قوله فله) اى المستحق (قوله بها) اى بينته (قوله ثمنه) اى الذى اشترى به المستحق (قوله قوله) أى المستحق (قوله فى ذلك) أى شرائه وهو يرى ان لا بينة له (قوله واما السكوت) بفتح الهمز وشد الميم (قوله فمثل) بكسر الميم وسكون المثلثة (قوله ان يترك) اى المستحق (قوله القيام) اى بالاستحقاق (قوله غاصب) تفسير فاعل زرع (قوله أرضا) مفعول زرع (قوله الارض) تفسير لنائب فاعل استحق (قوله ورفع) أى مالكها (قوله ملكه) اى زارعها (قوله أى حوزه للتصرف) تفسير للملك المرفوع (قوله ملكه) أى المستحق (قوله قبله) اى ملك الحائز (قوله بلا عوض) صلة رفع (قوله فهو) اى استحقاق الارض المزروعة تفريع على التفسير (قوله تعريفه) أى الاستحقاق المصطلح عليه (قوله وقرينته) اى المجاز (قوله وبهذا) اى قولى مراد ابن عرفة انه سقط بعده (قوله من ذى شبهة) أى والغاصب والمتعدى لا شبهة لهما (قوله بان لم ينبت الخ) تصوير لم ينتفع به

اخذ انه يقضى له باخذه ولو اراد الزارع قلعه وليس كذلك بل يأمره بقلعه فان ابى فله اخذه بغير شئ كما في توضيحه وظاهره ايضا انه ليس له ابقاؤه لزارعه بكراء وهو كذلك عند ابن المواز لانه بيع له قبل بدو صلاحه لانه لما كان للمستحق أخذه مجانا كان ابقاؤه بكراء بيعا له في الحقيقة بالكراء على تبقيته وذلك ممنوع للغرر وخرج جوازه على ان من ملك أن يملك لا يعد مالكا ونظر فيه البساطى فخرج على أن من خير بين شيئين فاختار أحدهما لا يعد منتقلا اذ عليه لا يتصور هنا بيع الزرع قبل بدو صلاحه على تبقيته ومنع ابن المواز على عدم منتقلا افاده تت طفى قوله وليس كذلك بل يامره بقلعه الخ فيه نظر والصواب ابقاء كلام المصنف على ظاهره ان الخيار للمستحق ان شاء امره بقلعه وان شاء اخذه مجانا كما في ابن عبد السلام وابن عرفة والتوضيح وغيرهم ابن يونس ابن القاسم واشهب ان كان الزرع صغيرا اذا قلع لا ينتفع به قضى به لرب الارض بلا ثمن ولا زريعة ولا شئ وما عزاه للتوضيح ليس فيه ونصه وان كان قيامه بعد الزرع وقبل ظهوره او بعده وقبل الانتفاع به فلربه ان يامره بقلعه او يأخذه ابن القاسم وأشهب بلا ثمن ولا زريعة اه (والا) لم يبلغ الزرع حد الانتفاع به بان استحقت الارض بعد بلوغه طورا ينتفع به فيه اذا قلع ولو لرعى البهائم (فله) اى المستحق (قلعه) اى أمر زارعه به (ان لم يفت) بفتح التحتية وضم الفاء اى يمض (وقت ما) اى الزرع الذى (تراد) بضم الفوقية الارض (له) سواء كان من جنس زرع المتعدى أم لا كما لو زرعت سمسما وأراد المستحق زرعها مقثأة أو بقلا ابن رشد القياس ان له قلعه بعد خروج ابان الزرع اذا كانت الارض تصلح لزرع المقاثئ والبقول وتبين ان رب الارض لم يقصد اضرارا لغاصب أو المتعدى بتكليفه بقلع زرعه وانما رغب فى الانتفاع بارضه لمقثأة أو البقل اذ قد تكون المنفعة بهذا أكثر من المنفعة بالزرع وفى نوازل اصبغ خلاف هذا وحمل عليه عبد الحق وغيره المدونة ان المراد وقت مازرعه فيها الغاصب أو المتعدى فقط وظاهر تقرير الشارح حمل كلام المصنف على هذا وقرره البساطى بالاول افاده تت طفى تنبيه غ شمل قوله ماتراد له الزرع والمقاثئ والبقل وغيرها من جنس مازرع المتعدى فيها ومن غير جنسه وهذا خلاف ما لاصبغ فى نوازله وخلاف

(قوله انه) أى الشأن (قوله يقضى له) أى مستحق الارض (قوله بأخذه) اى الزرع (قوله بل يأمره) أى المستحق الزارع (قوله فان أبى) أى الزارع قلعه (قوله فله) أى المستحق (قوله أخذه) أى الزرع (قوله ليس له) أى المستحق (قوله ابقاؤه) أى الزرع (قوله وهو) أى منع ابقائه له بكراء (قوله لانه) أى ابقاءه له بكراء (قوله له) اى الزرع (قوله لانه) اى الشان (قوله أخذه) اى الزرع (قوله له) اى الزرع (قوله بالكراء) صلة بيع (قوله على تبقيته) صلة بيع (قوله وذلك) اى بيع الزرع قبل بدو صلاحه على تبقيته (قوله وخرج) بضم فكسر مثقلا (قوله بجوازه) اى ابقائه لزارعه بكراء (قوله ونظر) بفتحات مثقلا (قوله فيه) اى تخريجه على ان من ملك ان يملك لا يعد مالكا ولعل وجه النظر ان المستحق ان اختار ابقاء الزرع فقد ملكه بالفعل فابقاؤه لزارعه بكراء بيع له على التبقية (قوله فيخرج) بضم ففتح مثقلا اى جواز ابقائه لزارعه بكراء (قوله خير) بضم الخاء المعجمة وكسر المثناة تحت مثقلا (قوله اذ عليه) اى عدم عده منتقلا صلة يتصور (قوله لا يتصور هنا بيع الزرع الخ) فيه ان هذا ظاهر اذا خير فى ابقائه لزارعه بكراء وبين ابقائه لنفسه وبين تكليف زارعه بقلعه وليس كذلك انما يخير بين الاخيرين فاذا اختار أولهما وابقاه لزارعه بكراء فقد باعه له قبل بدو صلاحه على تبقيته (قوله ومنع) عطف على جواز (قوله ان الخيار للمستحق) بيان ظاهره بحذف من (قوله ان شاء) اى المستحق (قوله أمره) اى المستحق الزارع (قوله قضى) بضم فكسر (قوله به) اى الزرع (قوله وما عزاه) اى تت (قوله فيه) اى التوضيح (قوله فلربه) اى المكان المزروع فيه (قوله بان استحقت الارض الخ) تصوير لنفى النفى (قوله بلوغه) اى الزرع (قوله به) اى الزرع (قوله فيه) اى الطور (قوله قلع) بضم فكسر اى الزرع (قوله ولو لرعى البهائم) مبالغة فى الانتفاع به (قوله به) اى قلعه (قوله سواء كان) اى ماتراد الارض له (قوله ان له) اى المستحق (قوله قلعه) اى الزرع (قوله ابان) بكسر الهمز وشد الموحدة اى وقت (قوله وتبين) بفتحات مثقلا اى ظهر بقرينة (قوله هذا) اى ان المراد وقت ماتراد له وان لم يكن من جنس زرعها (قوله عليه) اى ما فى نوازل اصبغ (قوله ان المراد الخ) بيان ما بحذف من (قوله على هذا) اى وقت زرعها (قوله بالاول) اى وقت ماتراد له وان لم يكن من جنس زرعها (قوله وهذا) اى كون المراد ماتراد الارض لزرعه فيها ولو المقاثئ والبقل كان من جنس

مازرعه الغاصب فيها اومن غيرها (قوله من أن المراد ابان مازرعه الغاصب فيها) بيان ما (قوله واقتصر على هـذا) اى اعتبار
خصوص ابان مازرع فيها (قوله فلعله) أى خليلا (قوله هنا) اى فى هذا المختصر (قوله ثم ساق) اى غ (قوله نصه) اى ابن رشـد
(قوله وتبعه) اى غ (قوله ماقال) اى غ (قوله ولو أراد) اى المصنف (قوله انه) اى غ (قوله ونصه) اى عبد الحق (قوله لهما)
اى ضيح وابن فرحون (قوله وان كان) اى الشان (قوله وهذا) اى كون مراده ابان مايزرع فيها خاصة (قوله

ماحمل عليه عبد الحق وغيره لفظ المدونة من أن المراد ابان مازرع الغاصب فيها خاصة واقتصر
على هذا فى توضيحه فلعله اعتمد هنا ماللابن رشد فى نوازل اصبغ ثم ساق نصـه اهـ وتبعه تت
وفيما قاله غ نظر من وجهين الاول ليس المراد ولا المتبادر من قول المصنف ماتراد له ماقال
وانما مراده ماتراد تلك الارض وتقصـد له وهو مايزرع فيها غالبا الا كل شئ ولو أراد ماقال غ
لقال ان لم يفت الانتفاع بها وهـذا ظاهر لمن تأمل وانصف الثانى أنه حمل كلام عبد الحق على
ابان مازرع الغاصب فيها وكلام عبـد الحق يظهر منـه خلافه ونصه على نقـل الموضح وابن
فرحون واللفظ لهـما عبـد الحق انما يريدون ابان الشئ المزروع فيها لاغيره فاذا فات ابان
مايزرع فيها فليس لرب الارض تـكليف الغاصب القلع وان كان يمكن ان يعـمل فيها مقثأة او
شئ غير الذى زرع فيها وهـذا لاصبغ مبين هكذا فى المستخرجة وهو معنى مافى المدونة وهكذا
حفظت عن بعض شـيوخنا القرويين اهـ فقوله ابان الشئ المزروع فيها أى الذى شأنه أن
يزرع فيها والمقصود منها هذا الذى فهمه المصـنف منه وجرى عليه فى مختصره ولذا حاد عن
عبارة أهل المذهب بفوات الابان ولذا قال الشارح فى صغيره ان لم يفت وقت الزرع المقصود
من تلك الارض والمراد بابان الزراعة ابان الشئ الذى يزرع فيها لاغيره اهـ وهذا هو الظاهر
والا فيلزم أن لو كان المتعـدى زرع ماشأنه أن لا يزرع فيها وفات ابانه ولم يفت ابان المقصود
من تلك الارض أنه ليس له قلعه وتفوت وهذا لا يمكن أن يقوله عبد الحق ولا غيره وبنقل كلام
الشارح تعـلم مافى قول تت المراد بالابان ابان مازرع فيها الغاصب فقط وهو ظاهر تقرير
الشارح ومعنى المدونة الذى أشار اليـه عبـد الحق هو قولها ومن اكترى أرضا وزرع فيها
وكانت تزرع السـنة كلها الخ ثم قالت وان كانت تزرع مرة فى السـنة الخ فعلقت الامر على
عادتها ومايقصد منها والله أعلم البنانى ورده بعضهم بان لفظ العتبية عن أصـبغ يدل لمافهمه
غ ونصها ومن تعـدى فزرع أرض رجل فقام عليه بعد ابان الحرث وقد كبر الزرع واشـتد
فاراد قلع الزرع وقال أريد أكريها مقثأة أو أزرعها بقـلا وهى أرض سقى يمكنه الانتفاع بها
فليس له ذلك وليس له بعـد ابان الزرع الا كراؤها وان كانت أرض سـقى ينتفع بها بما ذكرت
وانما له ذلك اذا لم يفت ابان الزرع الذى فيها ولا حجة له أنه يريد قلبها والـكراء له عوض عن
ذلك اهـ (وله) اى مستحق الارض (أخذه) اى الزرع الذى ينتفع به ووقت ماتراد له لم يفت
فله أخـذه (بقيمته) مقلوعا مطروحا منها أجرة قلعـه وتسـوية الارض ان كان الزارع لو كلف به
يستأجر عليـه (على المختار) للخمى من الخلاف ومفهوم بقيمته أنه ليس له أخـذه مجانا وهو
كذلك على المشهور وصرح بمفهوم قوله ان لم يفت وقت ماتراد له فقال (والا) أى وان لم يفت
الخ بان فات وقت ماتراد له (فكراء السنة) كلها يلزم الزارع لمستحق الارض ويبقى زرعه فيها

مبـين) بضم ففتح مثقلا
(قوله المستخرجـة) بفتح
الراء (قوله حفظت) بضم
التاء (قوله فقوله) اى
عبد الحق (قوله اى الذى
شأنه ان يزرع فيها) اى
سواء كان من جنس مازرعه
الغاصب فيها أولا (قوله
بفوات الابان) تصوير
لعبارة اهل المذهب (قوله
أنه) اى رب الارض (قوله
ثم قالت) اى المدونة (قوله
على عادتها) اى الارض
(قوله منها) اى الارض
(قوله ورده) اى كلام طفى
(قوله ونصها) اى العتبية
(قوله فقام) اى الرجـل
(قوله عليـه) اى الزارع
(قوله فاراد) اى الرجـل
القائم (قوله وقال) اى
الرجـل (قوله يمكنه) اى
القائم (قوله الانتفاع بها)
اى فى اى وقت من السنة
(قوله فليس له) اى القائم
(قوله ذلك) اى قلع زرع
المتعـدى (قوله بعد ابان
الزرع) اى الذى زرعـه
المتعدى (قوله وان كانت
أرض سقى الخ) مبالغـة
(قوله وانما له) اى القائم (قوله ذلك) اى قلع زرع الغاصب (قوله ولا حجة له) اى القائم (قوله والكراء له) الى
اى القائم (قوله ووقت ماتراد له لم يفت) حال (قوله كلف) بضم فكسر مثقلا (قوله به) اى القلع (قوله عليه) اى القلع (قوله
بان فات وقت ماتراد له) تصوير لنفى النفى (قوله زرعه) اى المتعدى (قوله فيها) الارض

الى انتهائه عنـد الامام مالك رضى الله تعالى عنـه وليس للمستحق قلعـه اذلو قلع فلا ينتفع بالارض فى تلك السنة ق ابن يونس ابن القاسم من تعـدى على أرض رجل فزرعها فقام ربها وقد نبت الزرع فان قام فى ابان يدرك فيه الحرث فله قلعه يريد و يلى قلعـه زارعه وان فات الابان فله كراء أرضه أشهب وكذلك غاصب الارض ابن القاسم وأشهب وان كان صغيرا اذا قلع لا ينتفع به قضى به لرب الارض بلا ثمن ولا زريعة ولا شئ ابن المواز لو كان صغيرا جدا فى الابان فاراد رب الارض تركه وأخذ الكراء فلا يجوز ذلك لانه يحكم به لرب الارض فكأنه بيع زرع لم يبـد صلاحه بكراء الارض ابن القاسم واذا كان فى الابان وهو اذا قلع ينتفع به فلرب الارض أخـذ الكراء أو أمره بقلعه الا أن يتراضيا على أمر يجوز وان رضى الزارع أن يتركه لرب الارض جاز اذا رضى رب الارض واذا لم يكن فى قلعـه نفع تركه لرب الارض الا أن يأباه فيأمره بقلعه عبد الوهاب لقوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق وهـذا عرق ظالم ولان منافعها غير مملوكة للزارع ولا شـبهة له فيها فليس له اشغالها على ربها فان قام عليـه وقد فات الابان للزراعة ولا ينتفع المالك بارضه ان قلع الزرع فقيل له قلعه وقيـل ليس له قلعه وانما له كراء أرضه والقول الاول أصح لقوله صـلى الله عليه وسـلم ليس لعرق ظالم حق وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان الزرع اذا سـبل لا يقلع لان قلعه من الفساد العام للناس كما يمنع من نحر الفتىّ من الابل مما فوقه الحمولة وذوات الدر من الغـنم قال غـيره وكما نهى عن تلقى الركبان واحتكار الطعام لمصلحة العامـة فمنع الخاص من بعض منافعـه لما فيـه من ضرر العامة اللخمى ان زرع الغاصب فللمستحق أخذ الارض قبل الحرث و بعده ولا عوض عليه عن الحرث بانفراده وأخـذ الزرع اذا لم يبرز أو برز ولم يبلغ ان ينتفع به ان قلع وان كان فيـه منفـعة فهو للغاصب واختلف اذا أحب المغصوب منـه أن يدفع قيمته مقلوعا و يقره هل له ذلك وان يكون لذلك أصوب لان النهى عن بيع الزرع قبل بدو الصـلاح على البقاء فيما يزيد للبقاء نماء ولا يدرى هل يسلم وهذا يدفع قيمته مطروحا وشبه فى حكم استحقاق الارض المزروعة قبل فوات الابان فقال (ك) استحقاق الارض المزروعة من شخص (ذى) اى صاحب (شبهة) من وارث او مشـتر لم يعلم بالغصب قبل فوات ابان ما تراد له فيلزمه كراء سنة لمستحقها وليس له قلع زرعه ولا اخذه بقيمته مقلوعا ق فيها لابن القاسم من اكترى ارضا سنين للبناء او الزرع او الغرس فبنى فيها او زرع أو غرس وكانت تزرع السـنة كلها ثم قام مستحق قبل تمام الامر فان كان الذى اكراها مبتاعا فالغلة له بالضمان الى يوم الاستحقاق وللمسـتحق ان يجيز كراء بقية المدة أو يفسخ وان كانت أرضا تزرع فى السنة مرة فاستحقها وهى مزروعة قبـل فوات ابان الزرع فكراء تلك المدة للمستحق وليس له قلع الزرع لان المكترى زرع فيها بوجـه شـبهة طفى انك ان تبق الوارث هنا على اطلاقه ولو كان وارث غاصب لان الكلام فى لزوم كراء السنة ولا يؤمر بقلع زرعه ولا فرق فى هـذا بين وارث الغاصب و وارث غـيره وانما يفترقان فى الغلة

(قوله قلعه) الزرع (قوله قلع) اى الزرع (قوله فلا ينتفع) بضم الياء وفتح التاء (قوله وقد نبت الزرع) حال (قوله فان قام) اى ربها (قوله يدرك) بضم الياء وفتح الراء (قوله فله) اى ربها (قوله قلعـه) اى الزرع (قوله ويلى) بفتح فكسر اى يتولى و يباشر (قوله وان كان) اى الزرع (قوله قضى) بضم فكسر (قوله به) اى الزرع ٥٦١ (قوله لو كان) اى الزرع (قوله تركه) اى ابقاءه لزارعه (قوله ذلك) اى ابقاؤه وأخذ الكراء (قوله لانه) اى الزرع الصغير (قوله يحكم) بضم فسكون ففتح (قوله به) اى الزرع (قوله فكأنه) بفتحات مثقـلا اى ابقاءه واخـذ الكراء (قوله واذا كان) اى قيام رب الارض على زارعها المتعدى (قوله وهو) اى الزرع (قوله يتركه لرب الارض) اى بلا عوض (قوله فان قام) اى رب الارض (قوله عليه) اى الزارع المتعدى (قوله وقد فات الابان للزراعة) حال (قوله ان الزرع) اى زرع المتعدى (قوله سبل) اى صار ذا سبل (قوله الفتىّ) اى الشاب (قوله واختلف) بضم التاء (قوله ويقره) بضم فكسر اى يبقيـه لنفسـه (قوله ذلك) اى ابقاؤه لنفسه بقيمته مقلوعا (قوله ولا يدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله مطروحا) اى مقلوعا (قوله من وارث الخ) بيان لذى شبهة (قوله قبـل فوات الابان) صلة استحقاق (قوله فيـلزمه) اى ذا الشبهة (قوله وليس له) اى المستحق (قوله قلع زرعه) اى ذى الشبهة (قوله وكانت) اى الارض (قوله الامر) اى الزرع (قوله فالغلة له) اى مبتاعها (قوله فاستحقها) اى ربها

ت منخ ٧١

فوارث الغاصب لا غلة له وان كان صاحب شبهة بالنسبة لعدم قلع زرعه ووارث صاحب الشبهة أو المجهول ذو شبهة مطلقا وقد قال فى التوضيح وارث الغاصب لا غلة له باتفاق وقال ابن عبد السلام على المذهب وأما قولها فى كتاب الاستحقاق ومن ابتاع دارا أو عبيدا من غاصب ولم يعلم فاستغلهم زمانا ثم استحقوا فالغلة للمبتاع بضمانه وكذا ان ورثهم عن ابيه ولم يدر بم كانوا الى ابيه فاستغلهم ثم استحقوا فالغلة للوارث فمحمول على وارث المجهول الذى لم يعلم اهو غاصب ام لا ولذا اضبط قوله ولم يدر بالبناء للنائب (او) استحقاق ارض مزروعة من شخص (جهل) بضم فكسر أى لم يعلم (حاله) من كونه غاصبا ومتعديا أو ذا شبهة بارث او شراء غير عالم بغصب بائعه قبل فوات وقت ما تراد له فعليه كراء سنة لمستحقها وليس له قلع زرعه ق فيها وان استحقها بعد ابان الزراعة وقد زرعها مشتريها او مكتر منه فلا كراء للمستحق فى تلك السنة وكراؤها للذى اكراها ان لم يكن غاصبا وكانت فى يده بشراء او ارث وكذا ان سكن الدار مشتريها او اكراها امدا ثم استحقها رجل بعد الامد فلا كراء له وكراؤها للمبتاع واذا كان مكرى الارض لم يعلم اغاصب هو أو مبتاع فزرعها المكترى منه ثم استحقها رجل فى ابان الحرث فمكتريها كالمشترى يعنى فى الغلة حتى يعلم أنه غاصب (و) ان اكترى شخص ارضا بما يعرف بعينه كعبد أو ثوب معين ثم استحق الكراء فان استحق قبل حرثها والعمل فيها انفسخ الكراء وأخذ المستحق عين شيئه الذى اكتريت به الارض والمكرى ارضه وان استحق بعد حرثها (فاتت) الارض اى لا يفسخ كراؤها (ب) سبب (حرثها) قبل استحقاقه وفواتها (فيما) اى الحكم الذى (بين مكر) بضم الميم (ومكتر) فلا يفسخ الكراء وأخذ المكرى كراء مثل الارض من المكترى ق فيها من اكترى أرضا بشئ بعينه فاستحق قبل ان تزرع وتحرث انفسخ الكراء وان كان بعد ما احدث فيها عملا فعليه قيمة كراء الارض ابن يونس فان قال مستحق ذلك الشئ اجزت بيعه واخذ الارض محروثة فذلك له بعد ان يؤدى الى الحارث قيمة حرثه ويصير كأنه استحق الارض وقد قالوا فيمن استحق ارضا بعد حرثها انه يدفع قيمة الحرث ويأخذها فان أبى قيل للحارث أعطه كراء سنة فان ابى اسلمها بحرثها لمستحقها غ السياق يعطى ان هذا فى استحقاق الارض كالذى قبله والذى بعده وانما فرضه فى المدونة فى استحقاق ما اكريت به فقال ومن اكترى ارضا بعبد أو بثوب ثم استحق او بما يوزن من نحاس او حديد بعينه يعرفان وزنه ثم استحق ذلك فان كان استحق قبل ان يزرع أو يحرث انفسخ الكراء وان كان بعد ما زرع او احدث فيها عملا فعليه قيمة كراء الارض عياض هو بين أن تقس الحراثة وان لم يزرع فوت بين المكرى والمكترى فأنت ترى المصنف قد استعمل عبارة عياض بعينها الحط أشار بهذا الى قولها فى الاستحقاق ومن اكترى ارضا بثوب أو بعبد فاستحق او بما يوزن من نحاس او حديد بعينه يعرفان وزنه ثم استحق ذلك فان كان استحق قبل ان يزرع أو يحرث انفسخ الكراء وان كان بعد ما زرع او احدث فيها عملا فعليه قيمة كراء الارض وفى كراء الارضين ومن اكترى ارضا بعبد أو ثوب بعينه فاستحق بعد الحرث او الزراعة

(قوله وان كان) اى وارث الغاصب الخ حال (قوله مطلقا) اى عن تقييده بالنسبة لعدم قلع زرعه (قوله على المذهب) اى لا غلة له على المذهب (قوله وأما قولها) اى المدونة جواب عن توهم مخالفتها لما تقدم (قوله ثم استحقوا) بضم التاء (قوله وكذا) اى المبتاع فى فوزه بالغلة (قوله فمحمول على وارث المجهول) جواب اما (قوله الذى لم يعلم) بضم الياء نعت كاشف للمجهول (قوله من كونه غاصبا أو متعديا الخ) بيان حاله (قوله بارث) صلة شبهة (قوله قبل فوات وقت ما تراد له) صلة استحقاق (قوله والمكرى) عطف على المستحق (قوله احدث) اى المكترى (قوله فعليه) اى المكترى (قوله بين) بكسر المثناة تحت مثقلة (قوله ان تقس الحراثة) اى فى أن واضافة تقس للبيان (قوله وان لم يزرع) مبالغة (قوله فوت) خبر ان (قوله أشار) اى المصنف (قوله بهذا) اى وفاتت بحرثها الخ (قوله فاستحق) بضم التاء اى الثوب أو العبد (قوله او بما يوزن) عطف على بثوب (قوله بعينه) راجع للثوب وما عطف عليه (قوله يزرع او يحرث) اى المكترى الارض (قوله وان كان) اى الاستحقاق (قوله وفى كراء الارضين) عطف على فى الاستحقاق (قوله بعينه) راجع للعبد أيضا (قوله فاستحق) اى العبد أو الثوب

فعليه كراء مثلها وكذلك ان اكتراها بحديد أو رصاص او نحاس بعينه وقد عرفا وزنه فان الكراء ينتقض الا أن يكون قد زرعها او حرثها او أحدث فيها عملا فعليه كراء الارض وقال فيه أيضا ومن اكترى ارضا بعبد أو بثوب بعينه فاستحق بعد الحرث أو الزراعة فعليه كراء مثلها وكذلك ان اكتراها بحديد أو نحاس بعينه وقد عرفا وزنه فان الكراء ينتقض الا أن يكون زرعها او حرثها او أحدث فيها عملا فعليه كراء المثل اه عياض هو بين أن نفس الحراثة وان لم يزرع فوت وللمكرى كراء المثل كما لو زرعت ولم يختلف أن ذلك فوت بين المكرى والمكترى فهذا مراد المصنف ولا يصح حمل كلامه على استحقاق الارض المكتراة لانه اذا استحقت الارض لم يبق للمكرى كلام حرثت الارض او لم تحرث والله اعلم (وللمستحق) بكسر الحاء المهملة للكراء المعين او للارض (اخذها) اى الارض المستحق كراؤها المعين أو نفسها بعد حرثها من مكتريها (ودفع كراء الحرث) لمكتريها الذى حرثها (فان أبى) اى امتنع المستحق من دفع اجرة حرثها (قيل) بكسر فسكون (له) اى المكترى (اعط) المستحق (كراء سنة) وازرعها فان اعطاه ذلك فواضح (والا) اى وان لم يعطه ذلك قيل له (اسلمها) اى الارض للمستحق (بلا شئ) لك فى حرثك ق يحيى سألت ابن القاسم عن استحق أرضا وقد قلبها الذى كانت بيده وأتم حرثها ليزرعها فقال المستحق بالخيار ان شاء أعطاه قيمة عمله وأخذها فان ابى قيل للذى استحقت فى يديه ان شئت فاغرم كراءها وان شئت فاسلمها بما فيها من العمل ولا شئ لك وقال سحنون لا شئ له وان زبلها لانه استهلك فيها ابن رشد قول ابن القاسم اصح اذ ليس بمتعد وانما عمل بوجه شبهة فلا يظلم عمله وقول ابن القاسم وان شئت فاسلمها ولا شئ لك على غير أصل قوله بل ينبغى اذا أبى ان يكونا شريكين فى كرائها ذلك العام رب الارض بقيمة كرائها غير محروثة ورب الحرث بقيمته وفيها قال مالك رضى الله تعالى عنه من أحيا أرضا وهو يظنها موات ثم استحقت قيل لمستحقها ادفع قيمة عمارته فان أبى فشريكان فيها هذا بقيمة أرضه وهذا بقيمة عمارته ابن يونس الصواب ان يقوم لكل واحد شيئه على حدته ولا تقوم الارض بما زادت العمارة اذ قد لا تزيد الحط يصح انه أراد مستحق الارض أو مستحق الثوب أو العبد المكترى به او هما معا لان حكمهما واحد ابو الحسن ابن يونس بعض فقهائنا القرويين ان اراد مستحق العبد ان يجيز بيع عبده بمنفعة الارض ويأخذ الارض ان لم تحرث لكان له ذلك وان حرثت كان له ان يدفع الى المكترى حق حرثه ويأخذ الارض لانه كمستحق لمنفعتها ووجد منفعتها باقية فهو كمن استحق أرضا بعد ان حرثها مكتريها فى انه يدفع اليه حق حرثها ويأخذ

(قوله فعليه) أى المكترى (قوله مثلها) اى الارض (قوله عرفا) اى المكرى والمكترى (قوله ينتقض) اى فيأخذ المستحق شيئه والمكرى أرضه (قوله الا أن يكون) أى المكترى (قوله فعليه) اى المكترى (قوله فيه) اى كراء الارضين (قوله فاستحق) بضم التاء اى العبد أو الثوب المعين (قوله فعليه) اى المكترى (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله أن) اى فى أن (قوله نفس الحراثة) اضافته للبيان (قوله وان لم يزرع) مبالغة (قوله فوت) خبر ان (قوله كما لو زرعت) بفتح التاء خطاب للمكترى (قوله ولم يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله ان ذلك) اى الحرث أو الزرع بالاولى (قوله لانه) اى الشان (قوله أو للارض) عطف على للكراء (قوله المستحق) بفتح الحاء (قوله او نفسها) عطف على كراؤها (قوله بعد حرثها) صلة المستحق (قوله من مكتريها) صلة أخذ (قوله قلبها) اى حرثها (قوله واتم) اى أجاد وأحكم (قوله فقال) اى ابن القاسم (قوله فاغرم كراءها) أى وازرعها (قوله من العمل) بيان ما (قوله لا شئ له) أى من استحق الارض منه (قوله وان زبلها) أى جعل فيها زبلا لتقويتها مبالغة (قوله لانه) أى الزبل (قوله استهلك) بضم المثناة وكسر اللام (قوله فيها) أى الارض (قوله اذ ليس) أى المستحق منه (قوله فلا يظلم) بضم المثناة وفتح اللام (قوله على غير أصل) أى قاعدة خبر قول (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله ان يكونا) اى المستحق والمستحق منه (قوله بقيمة كرائها) اضافته للبيان (قوله بقيمته) اى الحرث (قوله فيها) أى الارض (قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله انه) أى المصنف (قوله أراد) أى بقوله وللمستحق (قوله ان اراد مستحق العبد) اى الذى أكريت الارض به (قوله ان يجيز) مفعول اراد (قوله ذلك) أى امضاء بيع عبده بها وأخذها (قوله كان له) أى مستحق العبد (قوله حق) أى اجرة (قوله لانه) اى مستحق كرائها (قوله فهو) اى مستحق كرائها المعين (قوله فى انه) أى مستحق الارض (قوله اليه) اى مكتريها

ارضه فان امتنع دفع له المكترى كراء سنة فان امتنع سلمها بحرثها فحكم مستحق العبد فى غنه كحكم مستحق الارض اه ونحوه فى كتاب الاستحقاق وفى كلام عياض وماذكره المصنف هو قول ابن القاسم وصححه ابن رشد واعترض قوله والا اسلمها بلا شئ بانه كان ينبغى ان يجعلهما شريكين فى كراء ذلك العام الارض محروثة المستحق بقيمة كرائها غير محروثة والمكترى بقيمة حرثه وعمله وقال هذا على اصله فى الرجوع على المستحق بقيمة السقى والعلاج طفى قرر الشارح المسئلة كلها فى استحقاق الارض ونقل كلام المستخرجة وقرر الفوات بقوله من اكترى ارضا من آخر وحرثها فانها تفوت فيما بينهما ويقرفيها وليس للمستحق أخذها حتى يدفع كراء حرثها اه وهذا الذى قاله فى معنى الفوات غير صحيح اذ حيث كان له أخذها فلا فوات وقد عرض به حيث قال ولا يصح حمل كلامه على استحقاق الارض المكتراة لانها اذا استحقت لم يبق للمكرى كلام حرثت اولم تحرث اه وكذا ابن غازى حيث قال السياق يعطى ان هذا فى استحقاق الارض كالذى قبله والذى بعده وانما فرضه فيها فى استحقاق ما أكريت به اه فتعين ان قوله وفاتت بحرثها فى استحقاق الاجرة وقوله وللمستحق أخذها الخ يصح ان يكون من تتمته وان يكون مسئلة مستقلة فى استحقاق الارض أشار به لما فى المستخرجة ويصح ان يكون اشار به لهما معا اذ حكمهما واحد فيما ذكر كما قاله ابن يونس وابو الحسن والله الموفق (و) ان أكرى الارض من هى بيده لتزرع او تغرس او تبنى (فى سنين) وزرعت او غرست او بنيت فى بعضها ثم استحقت قبل تمامها وقام مستحقها فلا شئ له من اجرة ما مضى من السنين ويخير فى باقيها فـ(يفسخ) مستحق الارض كراءها فى باقى السنين ان شاء فسخه فيها (او يمضى) بضم التحتية وكسر الضاد المعجمة مستحقها كراء باقيها ان شاء امضاءه ويستحق ما يخصه من الكراء (ان) كان (عرف) المستحق (النسبة) لما يخص باقيها لجملة الكراء كثلث أو ربع لان امضاءه انشاء لعقد الكراء فى الباقى فيشترط فى صحته علمه ما يخصه ومفهوم الشرط انه ان لم يعرفها فليس له الامضاء لانه كراء بمجهول فيتعين فسخه فى الباقى ق ابن القاسم من اكترى أرضا سنين لبناء أو زرع او غرس فبنى فيها أو زرع او غرس وكانت تزرع السنة كلها ثم قام مستحق قبل تمام الامد فان كان الذى أكراها مبتاعا فله غلتها بضمانها الى يوم استحقاقها وللمستحق ان يجيز كراء بقية المدة أو يفسخ ابن يونس ولا يجيز الكراء فيما بقى على مذهب من لم يجز جمع سلعتين لرجلين فى بيعهما حتى يعلم ما ينوب ما بقى ليجيز بكراء معلوم فان اجازه له حصة الكراء من يومئذ (ولا خيار للمكترى) فى فسخ الكراء فى باقى المدة ان امضاه المستحق وصلة خيار (ل)يتخلص المكترى من ا(لعهدة) أى ضمان كراء الباقى اذا ظهر مستحق آخر (وانتقد) أى المستحق كراء باقى المدة من المكترى ان أمضى كراءه أى يقضى له بأخذه حالا (ان) كان (انتقد) أى قبض المكرى (الاول) كراء جميع المدة من المكترى حالا (وأمن) بضم فكسر (هو) أى كان

(قوله فان امتنع) اى مستحق الارض من دفع اجرة الحرث (قوله فان امتنع) أى المكترى من دفع كراء سنة (قوله واعترض) اى ابن رشد (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله يجعلهما) اى المستحق والمكترى (قوله وقال) اى ابن رشد (قوله هذا) اى جعلهما شريكين (قوله على أصله) أى قاعدة ابن القاسم (قوله المسئلة كلها) اى قوله وفاتت فى حرثها الخ (قوله ونقل) أى الشارح (قوله وقرر) أى الشارح (قوله عرض) بفتحات مثقلا معجم الضاد (قوله به) أى الشارح (قوله قال) اى الحط (قوله كلامه) أى المصنف (قوله وكذا) اى الحط فى التعريض بالشارح (قوله قال) اى ابن غازى (قوله ان هذا) أى وفاتت بحرثها الخ (قوله فيها) اى المدونة (قوله فتعين) بفتحات مثقلا (قوله لهما) أى استحقاق الارض واستحقاق الاجرة (قوله فى بعضها) اى السنين تنازع فيه زرع وغرس وبنى (قوله ثم استحقت) أى الارض (قوله قبل تمامها) اى السنين (قوله فسخه) أى الكراء (قوله فيها) اى السنين الباقية (قوله لجملة الكراء) صلة النسبة (قوله لان امضاءه) أى المستحق (قوله فى صحته) أى كرائه (قوله علمه) اى المستحق نائب فاعل يشترط (قوله ما يخصه) اى باقى السنين (قوله لانه) اى امضاءه ولم يعلم النسبة (قوله فسخه) اى الكراء (قوله لم يجز) بضم فكسر (قوله فى بيعهما) اى السلعتين صلة جمع (قوله يومئذ) أى يوم الاجازة (قوله من المكترى) صلة انتقد (قوله أمضى) أى المستحق (قوله كراءه) أى باقى المدة (قوله يقضى له) اى المستحق (قوله بأخذه) اى كراء باقى المدة

المستحق مامونا بان كان عدلا مليا حسن المعاملة ق فيها ومن اكترى دارا سنة من غير غاصب فلم ينقده الكراء حتى استحقت الدار فى نصف السنة فكراء ما مضى للمكرى الاول وللمستحق فسخ ما بقى او الرضا به فله كراء بقية السنة فان أجاز الكراء فيما بقى فليس للمكترى فسخه فرارا من عهدته اذ لا ضرر عليه لانه يسكن فان عطبت الدار أدى بحساب ما سكن ولو انتقد الاول كراء السنة كلها الدفع الى المستحق حصة كراء باقى المدة ان كان مامونا ولم يخف من دين يحيط به ونحوه ولا يرد باقى الكراء على المكترى أبو محمد وغيره فان كان المستحق غير مامون قيل للمكترى ان شئت ان تدفع الى المستحق كراء بقية المدة وتسكن فان أبى قيل للمستحق ان شئت ان تجيز الكراء على ان لا تأخذه الا كراء ما سكن كلما سكن شيأ أخذت بحسابه والا فلك الفسخ لكراء بقية المدة ابن يونس لعله يريد فى دار يخاف عليها الهدم وأما ان كانت صحيحة البناء فله ان ينتقد ولا حجة للمكترى من خوف الدين لانه أحق بسكنى الدار من جميع الغرماء العدوى يرد ان يقال يخاف المكترى ان يستحقه آخر فيضيع عليه ما انتقده المستحق الاول لاحتمال عدمه أو مطله فلا وجه لبحث ابن يونس (والغلة) الناشئة من المستحق بالفتح (ل) حائزه قبل استحقاقه (ذى) أى صاحب (الشبهة) فى حوزه كمكتر ومشتر (أو المجهول) حاله الذى لم يعلم أغاصب هو أو ذو شبهة منتهيا استحقاقها (للحكم) بالاستحقاق ثم تكون من يوم الحكم للمستحق ق فى الحديث الخراج بالضمان ومعناه ان المشترى للشئ الذى اغتله ولو هلك فى يده كان ضمانه منه وضاع عليه الثمن الذى نقده فيه فالغلة له بضمانه فيها لابن القاسم ومن ابتاع دارا أو عبيدا من غاصب ولم يعلم فاستغلهم زمانا ثم استحقوا فالغلة للمبتاع بضمانه وكذلك اذا ورثهم عن أبيه ولم يدر بما كانوا لابيه فاستغلهم ثم استحقوا فالغلة للوارث ولو وهب ذلك لابيه رجل فان علم ان الواهب لابيه غصب هذه الاشياء من مستحقها أو من هذا المستحق وارثه فغلة ما مضى للمستحق فان جهل امر الواهب أغاصب هو ام لا فهو على الشراء حتى يعلم انه غاصب الحط فى المقدمات اختلف فى الحد الذى يدخل فيه الشئ المستحق فى ضمان مستحقه وتكون غلته له ويجب التوقيف به على ثلاثة أقوال أحدها حتى يقضى به له وهو الذى يأتى على قول مالك فى المدونة ان الغلة للذى فى يديه حتى يقضى بها للطالب وعلى هذا القول لا يجب توقيف الاصل المستحق توقيفا يحال بينه وبينه ولا توقيف غلته وهو قول ابن القاسم فى المدونة ان الرباع التى لا تحول ولا تزول لا توقف مثل ما يحول ويزول وانما توقف وقفا يمنع من الاحداث فيها والقول الثانى انه يدخل فى ضمانه اذا ثبت بشهادة شاهدين او شاهد وامرأتين والثالث اذا شهد له شاهد واحد واختلف فى الحد الذى تكون به الثمرة فى استحقاق أصلها غلة يستوجبها المستحق منه بلوغها اليه اما بالحكم والقضاء واما بثبوت الحق بشهادة

(قوله من غير غاصب) بان اكتراها من مبتاع أو وارثه (قوله فلم ينقده) أى المكترى المكرى كراء السنة (قوله فله) أى المستحق (قوله فان اجاز) أى المستحق (قوله عليه) أى المكترى (قوله لانه) أى المكترى (قوله أدى) أى المكترى (قوله الدفع) أى المكرى الاول (قوله ان كان) أى المستحق (قوله ولم يخف) اى المكرى الاول (قوله به) أى المستحق (قوله ونحوه) اى الدين (قوله ولا يرد) بفتح فضم أى المكرى الاول (قوله لانه) أى المكترى (قوله يرد) ٥٦٥ بفتح فكسر (قوله يستحقه) أى البيت (قوله عليه) أى المكترى (قوله عدمه) بضم فسكون (قوله يعلم) بضم الياء (قوله فيها) أى المدونة (قوله ولم يعلم) أى غصبه (قوله استحقوا) بضم التاء (قوله فان علم) اى الوارث (قوله جهل) بضم فكسر (قوله فهو) اى الواهب المجهول امره (قوله حتى يعلم) بضم الياء (قوله اختلف) بضم التاء (قوله المستحق) بفتح الحاء (قوله له) اى مستحقه (قوله به) اى الشئ (قوله على ثلاثة أقوال) صلة اختلف (قوله له) أى مستحقه (قوله ان الغلة الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله بها) اى الذات المتنازع فيها (قوله للطالب) أى المدعى (قوله المستحق) بفتح الحاء (قوله بينه) أى الذى فى يديه (قوله وبينه) أى بين الاصل (قوله غلته) أى المستحق (قوله وهو) أى عدم وقف الاصل والغلة (قوله لا تحول) أى لا تتغير (قوله ولا تزول) أى تنتقل (قوله يحول) اى يتغير (قوله ويزول) أى ينتقل (قوله وانما توقف) أى الرباع (قوله انه) أى الشئ المستحق (قوله ضمانه) أى المستحق (قوله اذا ثبت) اى أن المستحق للمستحق (قوله له) أى المستحق (قوله واختلف) بضم التاء (قوله اصلها) أى الشجر الذى أثمرها (قوله غلة) خبر تكون (قوله يستوجبها) أى يستحقها المستحق منه (قوله بلوغها) أى الثمرة (قوله اليه) أى الحد (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله بالحكم) صلة يستوجبها (قوله واما بثبوت الحق الخ) عطف على اما بالحكم

شاهدين واما بان يشهد للمستحق شاهد واحد على الاختلاف المذكور فى ذلك فروى أبو زيد عن ابن القاسم ان الثمرة للمستحق مالم تجذ وفى كتاب ابن المواز مالم تيبس ويرجع عليه بالسقى والعلاج وعلى ما فى المدونة فى الرد بالعيب مالم تطب ان اشترى المستحق منه الاصل قبل ابار الثمرة وان اشتراها بعده فالثمرة للمستحق على مذهب ابن القاسم وان جذت ويرجع عليه بالسقى والعلاج وعلى مذهب اشهب الثمرة للمستحق مالم تجذ فان جذت فهى للمشترى وان اشترى الاصل وثمرته مزهية واشترطها ففى كتاب ابن المواز الثمرة للمستحق كيف كانت يبست او جذها او باعها أو أكلها ويغرم مكيلتها ان عرفها والا فقيمتها وان كان باعها يغرم ثمنها الذى باعها به ان فاتت وان كانت بيد مبتاعها خير فى اخذها أو انفاذ بيعه وأخذ ثمنها وان تلفت عند المبتاع فليس الا الثمن وهذا على انها لا تصير غلة للمبتاع الا باليبس او الجذاذ وأما على انها تصير غلة له بطيبها فلا حق له فيها اذا أزهت عند البائع لانها صارت غلة له بطيبها ويأخذ المستحق النخل وحده ويرجع المستحق منه على البائع بما ينوبها من الثمن ويسقط عنه ما ناب الثمرة لبقائها بيده الا ان يكون اشتراؤه اياها من غاصب او مشتر اشتراها بعد الابار على مذهب ابن القاسم وفيه ثلاثة أحوال احدها ان يكون المستحق منه اشتراها قبل ابارها والثانى اشتراؤها بثمرتها بعده والثالث اشتراؤها بثمرتها بعد ازهائها وطيبها والنفقة القياس جريانها على هذا الاختلاف فى الغلة فعلى القول الاول لا يجب للمقضى عليه الرجوع بشئ منها على المقضى له لانه انما انفق على ما فى ضمانه فغلته له وعلى القول الثانى يجب له الرجوع عليه بما انفق بعد ثبوت الحق بشهادة شاهدين او شاهد وامرأتين لوجوب الضمان عليه وكون الغلة له من حينئذ وظاهر المدونة ان لا فرق بين النفقة والغلة فى كونهما تابعين للضمان وهو القياس والصواب وفرق فى رسم حمل صبيا من رواية عيسى بين النفقة والغلة فقال النفقة على من تصير اليه والغلة للذى هو فى يده لان الضمان منه ومشى المصنف على هذا فى باب الشهادات فقال والغلة له للقضاء والنفقة على المقضى له به والله أعلم ومثل لذى الشبهة فقال (كوارث) الحط ظاهره ان الغلة للوارث سواء كان وارثا من غاصب او من مشتر وليس كذلك فان وارث الغاصب لا غلة له باتفاق سواء انتفع بنفسه أو اكرى لغيره قاله ابن عبد السلام والمصنف فى التوضيح وصرح به اللخمى ويفهم هذا من قوله فى باب الغصب ووارثه وموهوبه كهو وفى الاستحقاق منها ومن

(قوله واما بان يشهد للمستحق) عطف على اما بالحكم (قوله فروى أبو زيد الخ) عطف على اختلف فى الحد الخ (قوله ويرجع) أى المستحق منه على المستحق (قوله المستحق منه) بفتح الحاء (قوله وان اشتراه) أى المستحق منه الاصل (قوله بعده) أى ابار الثمرة (قوله وان جذت) أى الثمرة مبالغة (قوله ويرجع) أى المستحق منه (قوله عليه) أى المستحق (قوله وثمرته مزهية) حال (قوله واشترطها) أى المشترى الثمرة أى ثم استحق الاصل (قوله ويغرم) أى المشترى (قوله مكيلتها) أى مثلها للمستحق (قوله ان عرفها) أى المشترى المكيلة (قوله والا) ٥٦٦ أى وان لم يعرف مكيلتها (قوله وان كان) أى المشترى (قوله يغرم) أى المشترى (قوله ان فاتت) أى من يد مشتريها من المشترى (قوله وان كانت) اى الثمرة بيد مبتاعها خير أى المستحق (قوله فى أخذها) أى الثمرة (قوله أو انفاذ بيعه) أى المشترى (قوله وأخذ ثمنها) عطف على انفاذ (قوله وهذا) أى تخيير المستحق بين أخذها من مبتاعها وانفاذ بيعها وأخذ ثمنها مادامت باقية (قوله على انها) أى الثمرة (قوله وأما على انها تصير غلة له) أى للمبتاع (قوله فلا حق له) أى المستحق (قوله من الثمن) بيان ما (قوله عنه) أى المستحق منه (قوله بيده) أى المستحق منه (قوله أو مشتر) عطف على غاصب (قوله اشتراها بعد الابار) نعت مشتر (قوله وفيه) أى اشترائها من غاصب (قوله اشتراها) أى الاصول (قوله قبل ابارها) أى الثمرة (قوله اشتراؤها) أى الاصول (قوله بعده) أى الابار (قوله فعلى القول الاول) أى الذى مشى عليه المصنف هنا من ان الغلة لذى الشبهة والمجهول للحكم (قوله لا يجب) أى لا يثبت (قوله منها) أى النفقة (قوله لانه) أى المقضى عليه (قوله وعلى القول الثانى) أى ان المستحق يدخل فى ضمان مستحقه بشهادة شاهدين او شاهد وامرأتين (قوله يجب) أى يثبت (قوله له) أى المقضى عليه (قوله عليه) أى المقضى له (قوله لوجوب) أى ثبوت (قوله عليه) أى المقضى له (قوله له) أى المقضى له (قوله حينئذ) أى حين ثبوت حقه بشاهدين أو شاهد وامرأتين (قوله والصواب) عطف على القياس (قوله عمن تصير) اى الذات المتنازع فيها (قوله هو) اى المتنازع فيه (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله منها) اى المدونة بيان الاستحقاق

ابتاع

(قوله ولم يعلم) اى المبتاع بغصبه (قوله فاستغلهم) اى المبتاع العبد والدار والدابة (قوله ورثهم) اى العبد والدابة والدار (قوله ولم يدر) اى الوارث الخ مفهومه انه لو علم غصبه فلا تكون الغلة له (قوله ورجع) اى المغصوب منه (قوله عليه)

ابتاع دارا أو عبدا أو دابة من غاصب ولم يعلم فاستغلهم زمانا فالغلة للمبتاع بضمانه وكذلك اذا ورثهم عن ابيه ولم يدر بما كانوا الابيه فاستغلهم ثم استحقوا فالغلة للوارث اه (و) كشخص (موهوب) له من غاصب الحط اراد اذا كان الغاصب موسرا فان كان معسرا فيرجع المستحق على الموهوب له بالغلة كما تقدم فى باب الغصب من قوله ورجع عليه بغلة موهوبه فان أعسر فعلى الموهوب له اللخمى اذا وهب ما غصبه فاغتله الموهوب له فقال اشهب الموهوب له كالمشترى وقال ابن القاسم ليس مثله ويرجع على الغاصب فان اعدم أو غاب فعلى الموهوب له وهو ابين ولا فرق بين الموهوب له العالم بالغصب ووارث الغاصب ولم يختلفوا فى وارثه انه يلزمه ما يلزم الغاصب فكذلك الموهوب له العالم به اه فالوارث هنا اما وارث المشترى أو وارث الموهوب له او وارث ذى الشبهة ولابن رشد كذلك والله أعلم وفيها ولو وهب ذلك لا بيع رجل وجهل امر الواهب حمل على الشراء (و) كشخص (مشتر) من غاصب الحط يعنى ان الغلة للمشترى من الغاصب اذا لم يعلم بالغصب يريد ولا يرجع المستحق على الغاصب بالغلة من يوم بيعه على المشهور الذى صرح به ابن الحاجب وغيره (ان لم يعلموا) أى وارث غير الغاصب والموهوب له والمشترى بالغصب ق فيها من ابتاع من غاصب ولم يعلم فالغلة للمبتاع ابن زرب من ورث مالا فاستحق بيده فللوارث ما اغتل ولا خراج عليه على قول ابن القاسم ابن سهل هو قوله فى المدونة فيمن اشترى بكرا فوطئها ثم استحقت بحريتها فلا شئ عليه لا صداق ولا ما نقصها ومفهوم ان لم يعلموا أنهم ان علموا فالغلة للمستحق وظاهره ان المعتبر علم الوارث والموهوب له والمشترى وقال ابن ناجى عن ابى عمران لا ينظر لمعرفة الموهوب له وانما ينظر لمعرفة الناس لذلك وأما المشترى فانما ينظر لمعرفة نفسه فان كان عارفا بان البائع غاصب فلا غلة له والا كانت له (بخلاف ذى) أى صاحب (دين) على ميت طرأ ذو الدين (على وارث) المدين وقد ترك عقارا استولى عليه وارثه واستغله ثم ظهر دين على الميت يغترق العقار وغلته فيرد الوارث لذى الدين العقار وغلته فهذا مخرج من قوله والغلة لذى الشبهة كوارث فكانه قال الا وارثا طرأ عليه ذو دين فلو قال بخلاف وارث طرأ عليه ذو دين لكان أولى لانه أنسب بالاخراج عماص وظاهر هذا ان غلة التركة لذى الدين ولو نشأت عن تجر الوارث او وصيه وهو كذلك فاذا كانت التركة ثلثمائة دينار واتجر الوارث او وصيه فيها فصارت ستمائة دينار وظهر على الميت ستمائة دينار دينا فيستحق ذو الدين جميع الستمائة التى بيد الوارث او وصيه عند ابن القاسم وقال المخزومى لا يستحق الا الثلاثمائة التى تركها الميت نقله أبو الحسن فى كتاب النكاح قاله د البنانى قوله ظاهر هذا الكلام ان الغلة لذى الدين ولو نشأت عن تجر الوارث الخ فيه نظر والذى انفصل عنه شيخ شيوخنا العلامة سيدى أحمد بن الحاج كما رايته بخطه ان الربح للايتام لا لرب الدين وان ما فى ز غير صحيح والله أعلم الحط أشار الى ما فى سماع يحيى فى الورثة يقتسمون التركة فتنمو فى أيديهم ثم يطرأ عليهم دين يستغرقها بنمائها انهم يردون ما أخذوا بنمائه ولا ضمان عليهم فيما نقص الا ان يستهلكوه فعليهم عوضه وكذلك الموصى لهم باشياء باعيانها او أما ما اشتراه

اى الغاصب (قوله فان اعسر) اى الغاصب (قوله اذا وهب) اى الغاصب (قوله كالمشترى) اى من الغاصب غير عالم بغصبه فى فوزه بالغلة وعدم الرجوع بها على الغاصب البائع (قوله ليس) أى الموهوب (قوله مثله) اى المشترى (قوله ويرجع) اى المستحق (قوله فان اعدم) اى الغاصب (قوله أو غاب) أى الغاصب (قوله وهو) أى قول ابن القاسم (قوله فى وارثه) اى الغاصب (قوله به) اى الغصب (قوله ذلك) أى الموروث (قوله لابيه) أى الوارث (قوله وجهل) أى الوارث (قوله حمل) بضم فكسر أى الواهب (قوله بالغلة) أى التى استغلها المشترى من المغصوب (قوله بالغصب) صلة يعلموا (قوله فيها) أى المدونة (قوله ولم يعلم) أى المبتاع الغصب (قوله فاستحق) بضم التاء وكسر الحاء (قوله حبسا) حال من نائب فاعل استحق (قوله ما اغتل) اى من الحبس (قوله عليه) اى الوارث (قوله ذلك) اى الغصب (قوله وقد

ترك) اى المدين (قوله عليه) اى العقار (قوله وارثه) اى المدين (قوله واستغله) اى الوارث العقار (قوله فيرد) بفتح فضم (قوله فهذا) اى بخلاف ذى دين على وارث (قوله مخرج) بضم فسكون ففتح

الورثة من التركة فحوسبوا به فى ميراثهم او اشتراه الموصى لهم فحوسبوا به فى وصاياهم فلهم نماؤه وعليهم ضمانه ابن رشد لاخلاف فى ذلك لانه لا فرق بين ان يشتريه الورثة أو الموصى لهم فيحاسبوا به فى ميراثهم وفى وصاياهم و بين بيعه من غيرهم ودفع الثمن لهم ثم قال وأما قول الشارح فى شروحه الثلاثة والبساطى معنى كلام المصنف انه اذا كان لرجل دين على شخص فدفع له فيه ما كاورثه فاغتله ذو الدين ثم استحق من يده فانه يرد الغلة فغير صحيح ولا وجه له لنص المتيطى وابن سلمون وغيرهما من الموثقين على ان التصيير فى الدين بيع من البيوع وتقدم ان ما اشتراه الورثة أو الموصى لهم وحوسبوا به فيما أوصى لهم به أو فى ميراثهم فلهم نماؤه وعليهم ضمانه والله سبحانه وتعالى أعلم طفى ليس فى سماع يحيى تصريح برد ورثة الميت الغلة الذى الدين الاما يؤخذ من قوله فنماؤه للغرماء وفيه بعد اذ ربما يقال المراد نماؤه فى بدنه أو بولادة ولذا ما نقل ق قول ابن رشد لاخلاف اذا طرأ غريم على ورثة انهم لا يضمنون التلف بسماوى ولاخلاف انهم يضمنون ما أكلوه او استهلكوه أو استنفقوه قال بقى النظر فى الغلة ومقتضى تعليله بعد انهم يضمنونها اهـ على ان هذا السماع خلاف المشهور ابن رشد فى شرحه تنقض القسمة بطرو الغريم فيكون ضمان ما هلك أو نقص أو نما من جميع الورثة وهو المشهور من مذهب ابن القاسم المنصوص له فى المدونة اهـ وأشار لقولها فى كتاب القسمة قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه وأما ما مات بايديهم من حيوان أو هلك بأمر من الله تعالى من عرض أو غيره فلا ضمان على من هلك بيده وضمانه من جميعهم ابن القاسم لان القسمة كانت بينهم باطلة للدين ثم قالت لا يضمن الورثة ما تلف بسماوى و يضمنون ما ذهب بانتفاعهم اهـ فقد اضطرب قولها ولذا قال ابن رشد قد اضطرب قول ابن القاسم وانظر هذا مع ما تقدم من حكاية ابن رشد الاتفاق وقد نقله ابن عرفة واقره والظاهر على المشهور ان الضمان من جميعهم فى السماوى ان الغلة لهم اهـ البنانى اعترضه بعضهم وصوب ما قاله ح وقال ما قاله طفى غلط نشأ من عدم فهم كلام البيان وذلك لان معنى ما فيه انه اذا طرأ الغريم وانتقضت القسمة على المشهور فان ما هلك بيد أحد الورثة بسماوى لا يضمنه وحده بل ضمانه من جميعهم لتبين انه لم تقع قسمة بينهم وليس المراد بذلك انهم يضمنونه للغرماء بل مراده انهم يضمنونه فيما بينهم فقط لانتقاض القسمة بمعنى انه اذا فضل شئ بيدهم بعد قضاء الدين دخل فيه جميع الورثة من هلك حظه ومن بقى كما يأتى بيانه فى باب القسمة ان شاء الله تعالى وكذا ما نما بيد أحدهم وفضل عن الدين فلا يختص به من نما بيده بل يكون بينهم لانتقاض القسمة بينهم وهذا لا يعارض ما حكاه ق عن ابن رشد وأقره ابن عرفة من انه لاخلاف انهم لا يضمنون التلف بسماوى لان المراد به انهم لا يضمنونه للغرماء وان كانوا يضمنونه فيما بينهم و بهذا ايضا جمعوا بين الموضعين المتقدمين

(قوله من غيرهم) أى لغير الورثة والموصى لهم (قوله لهم) اى الورثة والموصى لهم (قوله ثم قال) اى الحط (قوله والبساطى) عطف على الشارح (قوله فدفع) اى المدين (قوله له) اى ذى الدين (قوله فيه) اى الدين (قوله ورثه) أى المدين نعت ملكا (قوله فاغتله) اى الملك (قوله ثم استحق) بضم التاء وكسر الحاء أى الملك (قوله من يده) أى رب الدين (قوله فانه) اى ذا الدين (قوله يرد) بفتح فضم (قوله فغير صحيح) جواب أما ٥٦٨ (قوله وفيه) أى نماؤه للغرماء (قوله بعد) بضم الموحدة (قوله ومقتضى) بفتح الضاد (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه (قوله فى شرحه) اى سماع يحيى (قوله تنقض) بضم فسكون ففتح (قوله القسمة) اى بين الورثة (قوله بطرو الغريم) اى ذى دين على الميت (قوله ما هلك او نقص) أى التركة (قوله المنصوص) نعت المشهور (قوله له) أى ابن القاسم (قوله واشار) أى ابن رشد (قوله من حيوان) بيان ما (قوله من عرض الخ) بيان ما (قوله من هلك بيده) أى وحده فلا ينافى ما بعده (قوله ثم قالت) أى المدونة (قوله اضطرب) أى اختلف (قوله قولها) اى المدونة (قوله من حكاية ابن رشد الاتفاق) بيان ما (قوله وقد نقله) أى كلام ابن رشد (قوله ان الضمان الخ) بيان المشهور بحذف من (قوله ان الغلة لهم) أى الورثة خبر الظاهر (قوله اعترضه) أى كلام طفى (قوله وصوب) بفتحات مثقلا أى بعضهم (قوله وقال) اى بعضهم (قوله ما فيه) أى البيان (قوله انه) أى الشان (قوله اذا طرأ الغريم) اى بعد عن قسم الورثة التركة (قوله انه) أى الشان (قوله قسمة) أى صحيحة (قوله من انه) أى الشان (قوله لان المراد به الخ) علة وهذا لا يعارض ما حكاه الخ (قوله وبهذا) اى ان المراد لا يضمونه للغرماء الخ صلة جمعوا

عن المدونة وقول ابن رشد اضطرب قول ابن القاسم ليس مراده فى الضمان وعدمه بل مراده
انه قال بانتقاض القسمة مرة وقال مرة بعدم انتقاضها كما صرح به فى المقدمات واذا ثبت
انهم لا يضمنون السماوى للغرماء كما هو منصوص عليه فى غير ما دوان حتى فى ابن الحاجب وابن
عبد السلام وضيح ظهر لك ان الغلة ليست لهم وانما هى للغرماء يكمل دينهم بها كما فهمه ح
ولا يكون منها للورثة الا ما فضل عن الدين وان استظهار طفى غير صحيح لانه بناء على غير اساس
وعبارة ابن رشد فى نوازله بعد ذكره انتقاض القسمة بين الورثة بطرو غريم عليهم نصها وهؤلاء
الذين اقتسموا مال الميت ضامنون لما اكلوا واستهلكوا من ذلك وأما ما ذهب بسماوى فلا
ضمان عليهم فيه لصاحب الحق الطارئ عليهم ولا بعضهم لبعض وكذلك اذا جنى على شئ مما فى يد
واحد منهم يتبعون الذى جنى عليه اه وعبارة المقدمات نصها فاما القسمة فتنتقض على رواية
أشهب عن الامام مالك رضى الله تعالى عنهما لحق الله تعالى ولا تنتقض عند أشهب وسحنون
واضطرب قول ابن القاسم فى انتقاضها فمرة قال انها تنتقض بين جميعهم فيخرج الدين الطارئ
من جملة المال ثم يقسم الباقى ثم قال ولا خلاف بين جميعهم فى ان الورثة لا يضمنون بالقسمة
التلف بامر من السماء اذا لحق الدين اه وشبه فى عدم استحقاق الغلة المفهوم من قوله بخلاف
ذى دين على وراث فقال (كوارث طرأ على) وارث (مثله) فى الاستحقاق وأولى على من هو
محجوب به بعد استغلال المطرو عليه التركة فان المطرو عليه لا يختص بالغلة فان كانا متساويين
فى الاستحقاق فيقتسمانها وان كان الطارئ يحجب المطرو عليه فجميعها للطارئ قال د
فلو قال طرأ عليه مثله كان أولى فيضمن المطرو عليه الغلة للطارئ التى تخصه فى كل حال (الا ان
ينتفع) المطرو عليه بنفسه وكان فى نصيبه ما يكفيه هذا هو الصواب وما فى التوضيح وتت
وعب والخرشى وان لا يكون فى نصيبه ما يكفيه تحريف من الناقل لا شك فيه نبه عليه بابا
وطفى والبنانى ولم يعلم بالطارئ وأن يفوت الابان فيما له ابان فلا يحاسب الطارئ المطرو عليه
بانتفاعه ق ابن رشد ان طرأ على الوارث من هو أحق منه بالوراثة فلا خلاف انه يرد ما اغتل
وسكن لانتفاء وجوه الضمان عنه فان طرأ عليه من هو شريكه فى الميراث فاختلف قول الامام
مالك رضى الله تعالى عنه اذا سكن ولم يكر والاصح وجوب الكراء عليه فى حصة الوارث
الطارئ عليه وفيها ان استحق الارض بعد ابان الزراعة وقد زرعها مشتريها أو مكتريه
فلا كراء للمستحق فى تلك السنة وكراؤها للذى اكراها ان لم يكن غاصبا وكانت فى يده بشراء
أو ميراث وكذلك ان سكن الدار مشتريها او اكراها أمدا ثم استحقها رجل بعد الامد فلا كراء
له وكراؤها للمبتاع واذا كان مكرى الارض وارثا ثم طرأ له أخ لم يعلم به أو علم به فانه يرجع على
اخيه بحصته من الكراء وأما ان سكنها هذا الوارث أو زرع فيها لنفسه ثم طرأ اخ له لم يعلم به فلا
كراء له عليه وقد قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيمن ورث دارا فسكنها ثم قدم اخ له لم يعلم
به فلا شئ له فى السكنى ابن القاسم والكراء فى هذا بخلاف السكنى (وان غرس) ذو الشبهة
(أو بنى) فى أرض ثم استحقت (قيل للمالك) الذى استحقها من ذى الشبهة بعد غرسه او بنائه
بها (أعطه) أى البانى او الغارس بشبهة (قيمته) اى البناء او الغرس حال كونه (قائما) وخذ
الارض ببنائها أو غرسها (فان أبى) أى امتنع المالك من اعطاء قيمة البناء أو الغرس قائما (فله)

(قوله بل مراده) أى ابن رشد (قوله انه) اى ابن القاسم (قوله انهم) أى الورثة (قوله لهم) أى الورثة (قوله يكمل) بضم ففتح مثقلا (قوله منها) اى الغلة (قوله من ذلك) بيان ما (قوله اذا جنى) بضم فكسر (قوله فى الاستحقاق) صلة مثله (قوله بعد استغلال) صلة طرأ (قوله التركة) مفعول استغلال المضاف لفاعله (قوله فان كانا) اى الطارى والمطرو عليه (قوله ولم يعلم) أى المطرو عليه (قوله انه) اى المطرو عليه (قوله يرد) بفتح فضم اى المطرو للطارى (قوله ما اغتل) اى جميعه اذ لا حق للمطرو عليه مع الطارى (قوله اذا سكن) أى المطرو عليه (قوله والاصح) اى من قولى الامام (قوله وفيها) اى المدونة (قوله ان لم يكن) اى الذى اكراها (قوله وكانت) اى الارض (قوله فلا كراء له) أى المستحق (قوله لم يعلم) أى المطرو عليه (قوله به) أى الطارئ (قوله او علم) اى المطرو عليه (قوله به) اى الطارى (قوله فانه) أى الطارى (قوله بعد غرسه) صلة استحق (قوله بشبهة) تنازع فيه البانى والغارس

أى الغارس أو البانى بشبهة (دفع قيمة الارض) لمالكها خالية من الغرس والبناء (فان أبى) أى امتنع البانى أو الغارس من دفع قيمة الارض (ف) هما (شريكان) المالك بقيمة أرضه والبانى أو الغارس بقيمة بنائه أو غرسه وبهذا قضى سيدنا الامام عمر رضى الله تعالى عنه والمعتبر فى التقويم (يوم الحكم) ق المازرى فى كون قيمة البناء يوم بنائه أو يوم المحاكمة قولان ولم يشهر ابن عرفة قولا منهما (الا) الارض (المحبسة) التى بنى أو غرس فيها ذو شبهة (ف) لا يقال للناظر عليها أعطه قيمته قائما فان ابى الخ ويتعين (النقض) أى هدم البناء وقلع الغرس على البانى أو الغارس ق فيها من بنى داره مسجدا ثم استحقها رجل فله هدمه سحنون كأنه نحا الى ان النقض لما كان لله تعالى لا يأخذ قيمته ولكن يأخذه ويجعله فى مسجد آخر ومن بنى فى أرض فثبت انها حبس فان بناءه يهدم ابن عبدوس كيف يهدم بناء بناه بوجه شبهة فقال من يعطيه قيمته قلت ألا يكونان شريكين فى الارض والبناء فانكر ذلك فقال بعض من حضر يكون ذلك بيعا للحبس وسحنون يسمع فلم ينكر ذلك فقلت له يعطى المحبس عليه قيمة البناء فلم يرذلك الحط يعنى الا الارض المستحقة بحبس فليس للبانى الا حمل انقاضه قال فى التوضيح بعد ذكره مسئلة الاستحقاق والخلاف فيها وهذا كله مالم تستحق الارض بحبس فليس للبانى الا حمل انقاضه اذ ليس ثم من يعطيه قيمة البناء قائما وليس له ان يعطى قيمة الارض ولا يكونان شريكين لانه من بيع الحبس اه وهذا اذا لم يوجد من يعطيه قيمة النقض فان وجد من يعطيه ذلك فيدفع له ولا امتناع له من ذلك كما صرح بهذا فى أحكام ابن سهل ونصه عن ابن حبيب عن مطرف فيمن بنى مسجدا وصلى فيه نحو السنتين ثم باعه ممن نقضه وبناه بيتا أو تصدق به قال يفسخ ما فعل ويرد الى ما كان عليه مسجدا وهو كالحبس لله تعالى لا يجوز بيعه ولا تحويله وللبانى نقض بنائه وان شاء فليحتسب فى تركه وان أراد نقضه فاعطاه محتسب قيمته مقلوعا ليقره للمسجد اجبر البانى على ذلك الامالا حاجة به منه فلا بد من نقضه فيترك ذلك كله قلت فنقض المسجد الاول أيجب على من نقضه ان يعيده كما كان قال عليه قيمته قائما لانه متعد فى نقضه وهدمه ثم يبنى بتلك القيمة ابن حبيب قال لى اصبغ مثله (و) من اشترى امة وأولدها ثم استحقت برقيتها لغيره (ضمن) المشترى (قيمة) الامة (المستحقة) برقية لمستحقها (و) ضمن قيمة (ولدها) أيضا لمستحقها والمعتبر فى تقويمهما (يوم الحكم) والى هذا رجع مالك رضى الله تعالى عنه ق فيها المالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع أمة فأولدها ثم استحقت فلمستحقها أخذها ان شاء مع قيمة ولدها عبيدا يوم الحكم وعلى هذا جماعة الناس وأخذ به ابن القاسم محمد وهو قول على رضى الله تعالى عنه ثم رجع مالك رضى الله تعالى عنه فقال يأخذ قيمتها وقيمة ولدها يوم يستحقها زاد ابن يونس لان فى ذلك ضررا على المبتاع واذا أخذت منه كان قارا عليها

(قوله فيها) تنازع فيه بنى وغرس (قوله يهدم) بضم فسكون ففتح (قوله فقال) أى سحنون منكرا على السائل (قوله من يعطيه) اى البانى بشبهة (قوله قيمته) اى البناء (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عبدوس (قوله الا) بفتح الهمز مخففا حرف عرض (قوله يكونان) اى البانى والمستحق (قوله فانكر) أى سحنون (قوله ذلك) اى كونهما شريكين (قوله يكون ذلك) اى اشتراكهما (قوله بيعا للحبس) لبيع بعض الارض المحبسة ببعض البناء (قوله يسمع) اى قول الحاضر يكون ذلك بيعا للحبس (قوله فقلت له) اى سحنون (قوله فلم ير) اى سحنون (قوله ذلك) أى اعطاء المحبس عليه قيمة البناء (قوله وليس له) أى البانى (قوله ولا يكونان) اى المستحق للحبس والبانى (قوله لانه) اى اشتراكهما (قوله من يعطيه) أى البانى (قوله ذلك) أى قيمة النقض (قوله ولا امتناع له) اى البانى (قوله من ذلك) اى اخذ قيمة النقض (قوله ممن نقضه) اى هدمه (قوله اوتصدق به) عطف على باعه (قوله قال) اى مطرف (قوله يفسخ) بضم الياء (قوله ما فعل) اى بيعه او صدقته (قوله ويرد) بضم ففتح (قوله كالحبس) أى المصرح بتحبيسه (قوله وان شاء) اى البانى (قوله فى تركه) اى البناء حبسا (قوله وان اراد) اى البانى (قوله قيمته) اى البناء (قوله ليقره) بضم فكسر مثقلا (قوله اجبر) بضم فسكون فكسر (قوله على ذلك) اى قبض قيمته (قوله لمستحقها) صلة ضمن (قوله والى هذا) اى ضمان المشترى قيمة الامة المستحقة وولدها يوم الحكم صلة رجع (قوله عبيدا) حال من ولدها لعمومه باضافته للضمير (قوله وعلى هذا) أى أخذها وقيمة ولدها رقا يوم الحكم (قوله لان فى ذلك) أى أخذها وقيمة ولدها (قوله واذا أخذت منه) أى المشترى قيمة الامة وولدها

وعلى ولده ابن حبيب ثم رجع مالك رضى الله تعالى عنه فقال ليس لمبتاعها الا قيمتها يوم وطئها ولا قيمة عليه لولدها وبه أفتى لما استحقت أم ولده ابراهيم وقيل ام ولده محمد وعبر عنه ابن رشد بقوله وبه حكم عليه فى استحقاق ام ولده وبه أخذ ابن الماجشون وغيره وبه اقول ابن يونس ابن القاسم والقضاء ان كل وطء بشبهة فالولد فيه لاحق ولا يلحق فى الوطء بغير شبهة وان الولد بخلاف الغلة فى الاستحقاق اشهب فى ولد المغرور بالشراء او النكاح انما لزم الاب قيمته لانه ليس غلة فيكون له حكمها ولا يرق فيأخذه سيد الامة وجعلت قيمته يوم الحكم لانه حر فى الرحم ولا قيمة له حينئذ وهذا قول الامام مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما ابن عرفة فى تعلق حق مستحقها بقيمتها أو عينها اضطراب فان اعدم الاب اتبعه المستحق بقيمة الولد وقيمة الامة فان كان الولد موسرا اخذ من ماله قيمته فقط ولا يرجع على ابيه ان ايسر ابن يونس انظر قول ابن القاسم ان كان الاب عديما والابن مليا فليأخذ من الابن قيمة نفسه وهى تعتبر يوم الحكم فيجب ان يستحق سيد امه قيمته بماله وقيمته بماله أكثر من ماله فكيف يتصور اخذ قيمته من ماله فلعل ابن القاسم انما قال يأخذ قيمته بغير ماله وبه يصح قوله يأخذ قيمته من ماله قال فى المجموعة ان كان للولد مال كسبه فلا يقوم بماله بل بغيره كعبد ويؤدى ذلك الاب ولا يؤخذ من مال الولد شئ وفهم من قوله وولدها انه لا شئ على مبتاعها فى وطئها ان لم تحمل وهو كذلك اللخمى لو استحقت حاملا فعلى انه يأخذها تؤخر لوضعها فيأخذها وقيمة ولدها فان اسقطت او ماتت فلا شئ على الاب وعلى أخذ قيمتها يوم الحكم يأخذ قيمتها على ماهى عليه ولا ينتظر وضعها وعلى القول الآخر ليس له الا قيمتها يوم حملت نقله ابن عرفة (و) ان قتل الولد عمدا أو خطأ ضمن أبوه لمستحق امه (الاقل) من قيمته عبدا حيا ومن ديته (ان) كان (أخذ) أبوه (دية) من قاتله عمدا أو عاقلته فى قتله خطأ ومفهوم الشرط انه ان لم يأخذ أبوه ديته بأن عفا عن قاتله عمدا أو اقتص منه فلا شئ للمستحق وهو كذلك ق ابن يونس لو قتل الولد خطأ فديته لابيه منجمة بثلاث سنين وللمستحق منها قيمته يأخذ فيها أول نجم فان لم تتم أخذ تمامها من الثانى ثم مما يليه حتى تتم ثم يورث عن الابن ما فضل ابن القاسم لو قتل الولد عمدا فصالح الاب فيه على أقل من الدية فعليه الاقل من ذلك أو قيمته يوم قتله فان كان ما أخذ اقل من القيمة رجع المستحق على القاتل بالاقل من تمام القيمة أو الدية ابن عرفة وان قتل عمدا فلابيه القصاص والعفو ولا مقال للمستحق على القاتل ولا على الاب (و) من اشترى أمة بكرا أو ثيبا ووطئها ثم استحقت بحريتها (لا) يضمن (صداق حرة) اشتراها على انها أمة ووطئها بكرا كانت أو ثيبا ثم استحقت نفسها بالحرية فلا يضمن صداقها عند مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما المصنف وهو المشهور المعروف ولا ما نقصها فى الشامل على الاصح (او) أى ولا يضمن المشترى (غلتها) أى الحرة كمن ورث دارا مثلا فاستحقت حبسا فلا خراج عليه عند ابن القاسم ابن رشد وبه جرى العمل عندنا ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع أمة فوطئها وهى ثيب أو بكر فافتضها

(قوله وبه) أى دفع المشترى للمستحق قيمة الامة دون ولدها صلة افتى (قوله افتى) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله استحقت) بضم التاء (قوله ام ولده) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ابراهيم) بيان ولده (قوله محمد) بيان ولده (قوله حكم) بضم فكسر (قوله عليه) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله غرم قيمة الامة فقط) صلة أخذ (قوله وبه) أى دفع قيمة الامة وحدها صلة أقول (قوله بالشراء) اى لحرة (قوله النكاح) اى لامة (قوله لانه) اى الولد (قوله فيكون) بالنصب فى جواب النفى (قوله له) اى الولد (قوله حكمها) اى الغلة (قوله ولا يرق) أى الولد (قوله فيأخذه) أى الولد بالنصب فى جواب النفى (قوله وجعلت) أى اعتبرت (قوله قيمته) أى الولد (قوله مستحقها) اى الامة بعد ولادتها بين حائزها (قوله بقيمتها) صلة تعلق (قوله اتبعه) اى الاب (قوله بقيمة الامة وقيمة الولد) أى دينا فى ذمته (قوله اخذ) أى المستحق (قوله من ماله) أى الولد (قوله قيمته) اى الولد (قوله فقط) اى دون قيمة امه (قوله ولا يرجع) اى الولد (قوله وقيمته) اى الولد (قوله وبه) اى اخذ قيمته دون ماله صلة يصح (قوله فلا يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله ويؤدى ذلك) اى المال الذى قوم به (قوله الاب) أى من ماله فاعل يؤدى (قوله انه) اى الشان (قوله فعلى أنه) اى مستحقها (قوله يأخذها) اى الامة (قوله وان قتل) بضم فكسر (قوله منها) أى ديته بيان قيمته (قوله فيها) اى قيمته (قوله تمامها) أى قيمته (قوله فعليه) اى الاب (قوله من ذلك) اى الذى صالح به

ثم استحقت بملك او حرية فلا شئ عليه للوطء لا صداق ولا ما نقصها ابن يونس كانه رأى لما وطئت على الملك لم يكن لها صداق وكذلك يقول لو اغتلها ان الغلة للمشترى والاشبه ان لا غلة له اذ لا ضمان عليه فيها ولا نها لو ماتت لرجع بثمنه الحط ماذكره المصنف هو المذهب من ان العبد اذا استحق بحرية لا يرجع على سيده بما اغتله منه من خراجه وأجرة عمله ولا باجرة ما استخدمه فيه وكذا لو كاتبه ثم استحق بحرية بعد قبض السيد الكتابة فلا يرجع عليه بها بخلاف جرحه وأخذ السيد ارشه فله الرجوع عليه بالارش الذى أخذه من جارحه وكذا لو كان له مال اشتراه معه أو أفاده العبد من فضل خراجه أو عمله أو تصدق به عليه أو وهب له فانتزعه سيده فله الرجوع عليه به اما لو وهب له السيد مالا واستخبره بمال فاستفاد فيه وقال انما دفعته اليه لانه عبدى وكنت أرى ان لى انتزاعه متى شئت فللسيد ان يرجع فى ذلك كله وأما ان قال له اتجر بهذا المال لنفسك فليس له الا رأس ماله واختلف اذا أعطاه أو تصدق عليه بعد ان اعتقه وهو يرى أنه مولاه ثم استحق بحرية او ملك فقيل له الرجوع عليه بذلك وقيل لا رجوع له عليه قاله جميعه فى رسم يدير من سماع عيسى من كتاب الاستحقاق وكذلك الارض المستحقة بحبس لا يرجع بغلتها على القول المفتى به صرح به ابن رشد فى مسائل الحبس من نوازله قال فى التوضيح وهو الذى جرى به العمل وهذا اذا لم يعلم المستحق من يده بالحبس فان علم به واستغله فيرجع عليه بغلته الا اذا كان بائع الحبس المحبس عليه فان كان رشيدا عالما بالحبس فلا رجوع له بغلته ولو كان المشترى عالما بذلك ذكره ابن سهل ونصه ابن العطار اذا فسخ بيع الحبس فغلته فيما سلف قبل ثبوت تحبيسه للمبتاع لا يرجع عليه بشئ منها اذا لم يعلم بالحبس بعد حلفه انه لم يعلم به وما كان فى رؤس الشجر من الثمر وقت الاستحقاق فهو للذى ثبت له أصل التحبيس فى حين نباته وان كان فى ابان الحرث فعليه كراء الارض وان كان بائع الحبس المحبس عليه رجع عليه بالثمن فان لم يكن له مال وثبت عدمه حلف المبتاع وأخذ من غلة الحبس عاما بعام فان مات المحبس عليه قبل استيفاء الثمن رجع الحبس الى من يستحقه ولم يكن للمبتاع شئ منه فان كان بائع الحبس كبيرا عالما بالتحبيس عوقب بالادب والسجن على بيعه ان لم يكن له عذر ابن سهل ينبغى ان كان مالكا لنفسه مع ذلك ان لا يكون له طلب المبتاع بشئ من

(قوله كانه) بفتحات مثقلا (قوله له) اى المشترى (قوله عليه) أى المشترى (قوله فيها) أى الامة (قوله ولا نها) اى الامة (قوله من ان العبد اذا استحق بحرية الخ) بيان ما (قوله من خراجه الخ) بيان ما (قوله فلا يرجع) اى المستحق (قوله عليه) أى السيد (قوله بها) اى الكتابة (قوله بجرحه) أى المكاتب (قوله ارشه) أى جرح المكاتب (قوله فله) أى المكاتب (قوله عليه) اى السيد (قوله وكذا لو كان له) اى العبد (قوله اشتراه) أى السيد مال العبد (قوله معه) أى العبد (قوله تصدق) بضم التاء والصاد وكسر الدال مثقلا (قوله به) اى المال (قوله عليه) اى العبد (قوله وهب) بضم فكسر اى المال (قوله له) اى العبد (قوله فانتزعه) أى المال (قوله فله) ٥٧٢ أى العبد (قوله عليه) أى سيده (قوله به) أى المال الذى انتزعه سيده منه (قوله أما لو وهب له) اى العبد (قوله استخبره) اى السيد عبده (قوله بمال) أى دفعه له ليختبر به كيفية تصرفه فيه (قوله فاستفاد) اى ربح العبد (قوله فيه) أى المال الذى دفعه له سيده (قوله وقال) أى السيد (قوله انما دفعته) أى المال (قوله اليه) اى العبد (قوله وكنت) بضم التاء (قوله انتزاعه) اى المال من العبد (قوله متى شئت) بضم التاء (قوله وأما ان قال) أى السيد (قوله له) أى العبد (قوله فليس له) أى السيد (قوله بعد ان أعتقه) تنازع فيه اعطى وتصدق (قوله وهو) أى السيد (قوله فقيل له) أى السيد (قوله عليه) أى العبد (قوله لا يرجع) أى مستحقها (قوله وهذا) أى عدم الرجوع بغلة ما استحق حبسا (قوله فان علم) اى المستحق من يده (قوله به) أى الحبس (قوله عليه) الغلة أى المستحق منه (قوله المحبس عليه) بفتح الموحدة (قوله فان كان) أى المحبس عليه الذى باع الحبس (قوله فلا رجوع له) اى المحبس عليه (قوله بغلته) اى الحبس (قوله بذلك) اى الحبس (قوله لا يرجع عليه) أى المبتاع (قوله اذا لم يعلم) اى المبتاع (قوله حلفه) أى المبتاع (قوله من الثمر) بيان ما (قوله فعليه) أى المستحق منه (قوله رجع) أى المشترى (قوله عليه) أى البائع (قوله فان لم يكن له) اى المحبس عليه (قوله عدمه) بضم فسكون اى فقره (قوله حلف) أى المحبس عليه (قوله واخذ) اى المبتاع (قوله مالكا لنفسه) أى رشيدا

الغلة وان علم حين ابتياعه انه حبس وقد نزلت بقرطبة وافتيت فيها بذلك وخالفني فيها غيري وخلافه خطأ اهـ وصرح بهذا الشذالى ونصه سئل الؤلؤى عمن حبس عليه حبس فباعه والمشترى عالم بأنه حبس فاستغله مدة ثم نقض البيع فقال لا يرد الغلة لان البائع عالم فهو واهب الغلة الا أن يكون له شريك أو يكون الحبس معقبا فلشريكه نصيبه منها اهـ البنانى هذا مخالف لما فى التحفة اذ قال فيها

وما يبيع من عليه حبسا • يرد مطلقا ومع علم أسا
والخلف فى المبتاع هل يعطى الكرا • واتفقوا مع علمه قبل الشرا

ابن الناظم ما أفتى به ابن سهل معارض لما نقله الشيخ من الاتفاق على رد الغلة اذا علم قبل الشراء وما قاله ابن سهل لا يخلو من نظر والاظهر رجحان قول من خالفه فى تسويغ الغلة للعالم بالتحبيس قبل ابتياعه وتمكينه من ثمرة عقد باطل لا شبهة له فيه اهـ البنانى وفيه سلف بزيادة منفعة اذ علمه بالتحبيس قبل الشراء دخول على فسخه ورجوع ثمنه له بعد غيبة بائعه عليه وهو سلف والغلة منفعة فى السلف اهـ (وان) اكترى شخص دارا مثلا من ذى شبهة و (هدم) ال(مكتر)ى الدار هدما (تعديا) بأن كان بغير اذن مكريه ثم استحقت الدار (فللمستحق) على المكترى المتعدى بالهدم (النقض) بضم النون و بالضاد المعجمة أى المنقوض من حجر وآجر وخشب ونحوها (وقيمة) أى ارش نقص (الهدم) بأن تقوم الدار مثلا مبنية ومهدومة و يلزم الهادم ما بين القيمتين ان لم يبرء قبل الاستحقاق مكريه بل (وان) كان (ابرأه) أى الهادم (مكريه) بضم فسكون فكسر أى الذى اكرى له من قيمة الهدم لانه تبين انه لا حق له ومفهوم تعديا انه ان لم يتعد فى الهدم بأن أذن له فيه مكريه فلا يلزمه ارش الهدم وليس للمستحق الا النقض ان بقى أو ثمنه ان بيع وفات وشبه فى غرم المتعدى وان ابرأه الحائز فقال (كسارق عبد) باضافة اسم الفاعل لمفعوله اى رق من مبتاع أبرأه المبتاع من قيمته (ثم استحق) بضم التاء وكسر الحاء المهملة العبد فلمستحقه قيمته على سارقه لا على مبتاعه ق فيها لابن القاسم من اكترى دارا فهدمها تعديا ثم قام مستحقها فله أخذ النقض ان وجده قائما وقيمة الهدم من الهادم ولو كان المكرى قد ترك للمكترى قيمة الهدم قبل الاستحقاق لرجع بها المستحق على الهادم كان مليا أو معدما لان ذلك لزم ذمته بتعديه ولا يرجع على المكرى اذ لم يتعد

قوله وان علم) اى المبتاع الخ مبالغة (قوله وأفتيت) بضم تاء المتكلم ابن العطار (قوله بذلك) أى ان لا يطلب البائع المبتاع ن الغلة بشئ وان علم المبتاع انه حبس (قوله بهذا) أى فوز المبتاع بغلة الحبس ان باعه له المحبس عليه الرشيد العالم بتحبيسه ان علمه المبتاع (قوله حبس) بضم فكسر مثقلا (قوله فقال) أى اللؤلؤى (قوله لا يرد) بفتح فضم أى المشترى (قوله لشريكه) أى البائع (قوله منها) اى الغلة (قوله هذا) اى عدم رد مشترى الحبس من محبس عليه رشيد عالم بتحبيسه غلته قوله حبسا) بضم فكسر مثقلا (قوله يرد) بضم ففتح (قوله يعطى) بكسر الطاء (قوله واتفقوا) أى على رده الكراء (قوله علمه) ى المبتاع الحبس (قوله من الاتفاق) بيان ما (قوله فى تسويغ) صلة خالف ٥٧٣ (قوله وتمكينه) اى العالم عطف على تسويغ (قوله وفيه) اى فوزه بالغلة (قوله اذ علمه) أى المبتاع (قوله فسخه) اى الشراء (قوله ثمنه) اى المبتاع (قوله بائعه) اى الحبس (قوله عليه) أى الثمن (قوله فى السلف) أى فى مقابلة الانتفاع به نعت منفعة (قوله ذى شبهة) اى كمبتاع ووارث (قوله من حجر الخ) بيان النقض (قوله تقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله يبره) بضم فسكون فكسر (قوله من قيمة الهدم) صلة ابرأه (قوله لانه) اى الشان (قوله انه) اى مكريه (قوله انه) أى المكترى (قوله له) اى المكترى (قوله فيه) اى الهدم (قوله فلا يلزمه) اى المكترى (قوله اوثمنه) اى النقض (قوله وفات) فان لم يفت فله فسخ بيعه واخذه ويرجع مشتريه بثمنه على بائعه (قوله من مبتاع) صلة سارق (قوله ابرأه) أى السارق نعت سارق (قوله من قيمته) اى العبد (قوله العبد) تفسير لنائب فاعل استحق (قوله فلمستحقه) اى العبد (قوله على سارقه) ولم تسقط عنه بابراء مبتاعه لتبين انه لا حق له فيه (قوله فله) اى مستحقها (قوله ان وجده) اى النقض (قوله وقيمة الهدم) عطف على النقض (قوله قبل الاستحقاق) صلة ترك (قوله بها) اى قيمة الهدم (قوله كان) أى الهادم (قوله لان ذلك) اى ارش الهدم (قوله ذمته) اى الهادم (قوله ولا يرجع) اى المستحق (قوله اذ لم يتعد) اى المكرى

وفعل ما يجوزله وهو كمن ابتاع عبدا فسرقه منه رجل فترك له قيمته ثم قام ربه فانما يتبع السارق خاصة فى التنبيهات قوله قيمة الهدم قيل بما بين قيمتها بقعة وانقاضا وقيمتها بذلك البناء وقيل ما أفسد من البناء وعند ابن حبيب يضمن ما ينفق فى البناء وقيل يأخذ النقض من مستحقها ثم يغرم له ما أفسد من الهدم أبو الحسن قول عياض بما بينها بقعة يعنى مع الانقاض ثم قال ورأيته أى القول الاخير فى كلام التنبيهات فى موضع آخر يأخذ النقض مستحقه فعلى ما فى التنبيهات يغرم قيمة البناء قائما ويكون النقض له كالمتعدى على سلعة بافساد كثير افات المقصود منها فيغرم قيمتها وتكون له وعلى ما فى الموضع الآخر يكون هو التأويل الثانى واخرج من قوله أوغلتها فقال (بخلاف) شخص (مستحق) بكسر الحاء المهملة شخص (مدعى) بضم الميم وشد الدال وكسر العين (حرية) لنفسه نزل بلدا واستعمله شخص فى أعمال ثم استحق برقيته لشخص فله أخذ أجرة عمله ممن استعمله (الا) العمل (القليل) كسقى دابة وشراء فاكهة أولحم من سوق قريب ق فيها ولو نزل عبد بلدا وادعى الحرية فاستعانه رجل فعمل له عملا له بال من بناء أوغرس أوغيره بغير أجر أو وهبه مالا فلربه اذا استحقه أخذ قيمة عمله ممن استعمله الا أن يكون عملا لا بال له كسقى الدابة ونحوه وفى كتاب محمد انما يأخذ قيمة عمله ان كان قائما فان فات فلا شئ له وظاهره سواء طالت اقامته وهو يدعى الحرية أم لا وفى النكت اذا استأجره رجل فى عمل ودفع اليه الاجرة ثم أتى سيده وقد أتلف العبد الاجرة فلا غرم على الذى استأجره ان كان ظاهر الحرية لانه لم يتعد فى الدفع اليه وكذا حكى بعض من تقدم من الشيوخ الا انه قال ان طالت اقامة العبد واستفاضت حريته والا غرم دافع الاجر ثانية وخالفه غيره وقال يغرم على كل حال لان العبد باع سلعة مولاه بغير اذنه فلا يبرأ من دفع اليه لانه دفع لغير مستحق قال وهذا عندى أقيس والاول اشبه بظاهر المدونة قياسا على من مات فانفذت وصاياه وبيعت تركته ثم استحقت رقبته اه كلام الشارح (و) من بنى مسجدا بأرضه ثم استحقها غيره فله (هدم مسجد) ويأخذ البانى نقضه يجعله فى مسجد آخر وله ابقاؤه مسجدا ق فيها لابن القاسم من بنى داره مسجدا ثم استحقها رجل فله هدمه كمن ابتاع عبدا فاعتقه ثم استحق فلربه نقض بيعه وعتقه سحنون كانه ذهب الى أن النقض لما كان لله تعالى لا يأخذ قيمته ولكن يأخذه ويجعله فى مسجد آخر (و) ان اشترى شخص سلعا فى صفقة واحدة و (استحق) بضم التاء وكسر الحاء المهملة (بعض) منها (ف) حكمه (ك) حكم (المبيع) وفى نسخة البيع وفى اخرى العيب وهى انص على المقصود فى التفصيل بين وجه الصفقة وغيره فان كان المستحق وجه الصفقة فلا يجوز التمسك بالباقى بحصته من الثمن وان كان غيره فيجوز وفيها قال الامام مالك رضى الله تعالى

(قوله وفعل) اى المكرى (قوله يجوزله) اى فى الظاهر (قوله فسرقه) اى العبد (قوله منه) اى مبتاعه (قوله فترك) اى مبتاعه (قوله له) اى السارق (قوله قيمته) اى العبد (قوله ربه) اى العبد (قوله يتبع) اى ربه (قوله فى التنبيهات) خبر مقدم (قوله قيمتها) اى الدار (قوله بقعة) أى ارضا غير مبنية (قوله من البناء) بيان ما (قوله ينفق) بضم فسكون ففتح (قوله يأخذ) اى الهادم (قوله ثم يغرم) اى الهادم ٥٧٤ (قوله له) أى المستحق (قوله ثم قال) اى ابو الحسن (قوله يغرم) اى الهادم (قوله له) اى الهادم (قوله كثير) نعت افساد (قوله أفات) اى الافساد الخ نعت ثان لافساد (قوله منها) اى السلعة (قوله فيغرم) اى المتعدى (قوله قيمتها) اى السلعة (قوله وتكون) اى السلعة (قوله له) اى المتعدى (قوله هو التأويل الثانى) اى يغرم المتعدى قيمة البناء الذى افسده (قوله ثم استحق) بضم التاء اى مدعى الحرية (قوله برقيته) اى كونه رقيقا (قوله فله) اى المستحق (قوله فيها) اى المدونة (قوله فلربه) اى العبد (قوله الا ان يكون) اى عمله (قوله استأجره) اى العبد (قوله اليه) اى العبد (قوله ان كان) اى العبد (قوله لانه) اى مستأجره (قوله اقامة العبد) اى فى البلد الذى نزل به (قوله واستفاضت) اى اشتهرت (قوله والا) اى وان لم تطل اقامته مع استفاضة حريته (قوله يغرم) اى الدافع مرة ثانية (قوله قال) اى عبد الحق (قوله بارضه) اى البانى فى الظاهر (قوله ثم استحقها) اى الارض (قوله غيره) اى البانى (قوله فله) اى مستحق الارض (قوله وله) اى مستحق الارض (قوله ثم استحقها) اى الدار (قوله فله) اى مستحق الدار (قوله هدمه) اى المسجد (قوله وعتقه) عطف على بيعه (قوله كانه) بفتحات مثقلا اى ابن القاسم (قوله لا يأخذ) اى البانى (قوله يأخذه) اى البانى النقض

(قوله وجد) بضم فكسر (قوله به) اى ببعض المبيع (قوله قبل قبضها) اى الثياب تنازع فيه استحق ووجد (قوله او بعده) اى قبضها (قوله ذلك) اى المستحق او المعيب (قوله اقلها) اى الثياب (قوله رجع) اى المشترى (قوله وان كان) اى المستحق أو المعيب (قوله بان يقع له) اى المستحق او المعيب فى التقويم (قوله ذلك) أى بيعه (قوله ما بقى) أى سالما من الاستحقاق والعيب (قوله تماسك) اى المشترى (قوله اذ لا يعرف) أى ما يخص الباقى من ثمن الجميع (قوله حتى يقوّم) بضم ففتح مثقلا اى الباقى وحده والمستحق أو المعيب وتجمع القيمتان وتنسب كل منهما لمجموعهما (قوله فصار) أى التماسك بالباقى بحصته (قوله واجازه) أى التماسك بالباقى بما يخصه من الثمن (قوله رجع) اى المشترى (قوله بحصته) اى المستحق (قوله ولزمه) أى المشترى (قوله وان كان) اى المستحق (قوله فهو) أى المشترى (قوله لان حصته) أى المستحق ٥٧٥ من المكيل او الموزون او الشائع

تعالى عنه من اشترى ثيابا كثيرة فاستحق بعضها او وجد به عيب قبل قبضها أو بعده فان كان ذلك اقلها رجع بحصته من الثمن فقط وان كان وجه الصفقة محمد بان يقع له اكثر من نصف الثمن انتقض ذلك كله ورد ما بقى ثم لا يجوز ان تماسك بما بقى بحصته من الثمن وان رضى البائع اذ لا يعرف حتى يقوم وقد وجب الرد فصار بيعا مؤتنفا بثمن مجهول واجازه ابن حبيب ولو كان ما ابتاع مكيلا أو موزونا فاستحق القليل منه رجع بحصته من الثمن ولزمه ما بقى وان كان كثيرا فهو مخير فى ان يحبس ما بقى بحصته من الثمن أو يرده وكذلك فى جزء شائع مما لا ينقسم لان حصته من الثمن معلومة قبل الرضا به البنانى حاصل استحقاق البعض انه لا يخلو اما أن يكون شائعا او معينا فان كان شائعا مما لا ينقسم وليس من رباع الغلة خير المشترى فى التماسك والرجوع بحصته من الثمن وفى رد باقيه وأخذ جميع ثمنه لدفع ضرر الشركة سواء استحق اقله أو اكثره وان كان مما ينقسم أو كان متخذا للغلة خير فى استحقاق الثلث ووجب التمسك فيما دونه وان استحق جزء معين فان كان من مقوم كعروض وحيوان رجع بحصته بالقيمة لا بالتسمية ان لم يكن وجه الصفقة وان كان وجهها تعين رد الباقى ولا يجوز التمسك به بحصته من الثمن وان كان مثليا فان استحق اقله رجع بحصته من الثمن وان استحق اكثره خير فى التمسك بباقيه والرجوع بحصة المستحق من الثمن وفى رده وأخذ جميع الثمن وكذا فى استحقاق جزء شائع مما لا ينقسم لان حصته من الثمن معلومة قبل التمسك به (و) ان اشترى سلعا فى صفقة واستحق بعضها او ظهر عيبه (رجع) بضم فكسر فى معرفة ما يخصه من الثمن (للتقويم) من اهل المعرفة بحسب الصفات لا للتسمية حال البيع لانه قد يسمى للشئ اكثر او اقل من قيمته لاجتماعه مع غيره ق فيها لمالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع سلعا كثيرة صفقة واحدة فانما يقع لكل سلعة منها حصتها من الثمن يوم وقعت الصفقة ومن ابتاع صبرة قمح وصبرة شعير جزافا فى صفقة واحدة بمائة دينار على ان لكل صبرة خمسين دينارا او ثيابا او رقيقا على ان لكل عبد او ثوب من الثمن كذا فاستحقت احدى الصبرتين او أحد العبدين او أحد الثياب فان الثمن يقسم على جميع الصفقة ولا ينظر الى ما سميا من الثمن لانه لم يبع هذه بكذا الا على ان

(قوله من الثمن) بيان حصته (قوله معلومة قبل الرضا به) اى فلا يلزم على الرضا به ابتداء بيع بثمن مجهول (قوله انه) اى البعض المستحق (قوله خير) بضم الخاء المعجمة وكسر المثناة تحت مثقلة (قوله فى التماسك) أى بالباقى (قوله بحصته) أى المستحق (قوله باقيه) أى المبيع (قوله اقله أو اكثره) اى المبيع (قوله وان كان) اى المبيع (قوله خير فى استحقاق الثلث) اى فى رد الباقى والرجوع بجميع الثمن والتماسك بالباقى بحصته منه (قوله التمسك) اى بالباقى بحصته من الثمن والرجوع بحصة المستحق منه (قوله فيما دونه) اى الثلث (قوله ان لم يكن) اى المستحق (قوله وان كان) اى المستحق (قوله وان كان) اى المبيع (قوله وفى رده) اى باقيه (قوله حصته) اى المستحق (قوله يخصه) اى المستحق او المبيع (قوله من الثمن) بيان ما (قوله بحسب الصفات) صلة التقويم (قوله لا للتسمية) عطف على التقويم (قوله لانه) اى العاقد (قوله لاجتماعه) اى الشئ المسمى له (قوله غيره) اى مرغوب فيه او عنه (قوله حصتها) فاعل يقع (قوله من الثمن) بيان حصتها (قوله يوم وقعت الصفقة) صلة يقع وهو المحصور فيه (قوله من الثمن) بيان كذا (قوله فاستحقت) بضم التاء (قوله يقسم) بضم فسكون ففتح (قوله الصفقة) اى متعلقها من الصبرتين او الثياب أو الرقاب (قوله ولا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله من الثمن) بيان ما (قوله لانه) اى البائع وكذا المشترى لم يشتر هذه بكذا الا على الاخرى معها بكذا

الآخر بكذا فيمضها يحمل بعضا محمد وان كان الثمن مما لا ينقسم رجع بقيمة الحصة التي قابلت منه المستحق اراد مثل كون الثمن عبدا وقد استحق ربع الصفقة فيرجع بربع قيمة العبد ولا يرجع في عينه ان كان قائما لضرر الشركة وقاله ابن القاسم فيمن وجد عيبا ببعض الصفقة (و) ان ابتاع عبدين في صفقة واحدة فاستحق اجودهما ف(له) اى المبتاع (رد احد عبدين) اشتراهما في عقد واحد و (استحق) بضم التاء وكسر الحاء (افضلهما) وله التمسك بالباقي بما يقابله من الثمن وهذا يخالف قوله قبله وان استحق بعض فكالعيب فلعل ما هنا على قول اشهب وابن حبيب بجواز التمسك بالاقل بحصته من الثمن وما تقدم قول ابن القاسم الحط كذا قال ابو سعيد في تهذيبه ونصه ومن ابتاع عبدين في صفقة واستحق احدهما بحرية بعد ان قبضه او قبله فان كان وجه الصفقة فله رد الباقي وان لم يكن وجهها لزمه الباقي بحصته من الثمن أبو الحسن ليس في الامهات فله رد الباقي وانما رد الباقي فهذه متعقبة لان ظاهره له الرد وله التماسك فهو كقول اشهب وابن حبيب اه وما وزد على ابى سعيد يرد على المصنف وقوله (بحرية) لا مفهوم له اذ استحقاق أحدهما برقية كذلك وقد دخل في قوله وان استحق بعض فكالعيب وانما نبه عليه لانه قد يتوهم انها صفقة جمعت حلالا وحراما فترد كلها او لم ترد كلها الا انهما لم يدخلا على ذلك والله أعلم غ كذا فرض الاستحقاق بحرية في المدونة أبو الحسن لم يره من باب صفقة جمعت حلالا وحراما لانهما لم يدخلا على ذلك فجعل ذلك من قبيل العيوب وكذا من اشترى شاتين مذبوحتين فوجد احدهما غير زكية أو قلتي خل فوجد احداهما خمرا او دارا فوجد بعضها حبسا مقبرة أو غيرها اه فكأنه قصد الوجه المشكل وشبه بما تقدم في التفصيل في البعض المستحق بين كونه وجه الصفقة فلا يجوز التمسك بالباقي بحصته من الثمن وكونه غير وجهها فيجوز ذلك فقال (كان) اشترى عبدا مثلا ثم اطلع على عيب يبيح رده فاراد رده ف(صالح) البائع المشتري (عن عيب) ظهر في العبد الذي اشتراه وأراد رده به (ب) عبد (آخر) مثلا ثم استحق أحدهما فكأنهما بيعا في صفقة واحدة فان كان المستحق منهما وجهها فلا يجوز التمسك بالباقي بحصته من الثمن والا جاز غ والحط الذي في اكثر النسخ كان صالح بكاف التشبيه وهو الصواب فلا يخالف ما في المدونة والمعنى ان حكم من اشترى عبدا ثم اطلع فيه على عيب قديم فصالح عنه بعبد آخر ثم استحق أحدهما كحكم اشترائهما في صفقة واحدة قال في المدونة من اشترى عبدا وأصاب به عيبا فصالحه البائع عن العيب بعبد آخر دفعه اليه جاز وكأنهما في صفقة فان استحق أحدهما فليفض الثمن عليهما وينظر هل هو وجه الصفقة أم لا على ما ذكرنا ابو الحسن يعني فيمن ابتاع عبدين في صفقة وشبه المصنف

(قوله منه) اى الثمن (قوله المستحق) بفتح الحاء المهملة (قوله اراد) اى محمد (قوله الصفقة) أى متعلقها (قوله ان كان) اى العبد (قوله من الثمن) بيان ما (قوله وهذا) اى وله رد احد عبدين الخ (قوله بجواز التمسك الخ) صلة قول (قوله كذا) اى له رد احد عبدين الخ (قوله ونصه) اى ابى سعيد (قوله او قبله) اى قبضه (قوله فان كان) اى المستحق (قوله فله) اى المستحق (قوله وان لم يكن) اى المستحق ٥٧٦ (قوله وانما رد الباقي) اى وانما الذي فيها رد الباقي بدون فله (قوله فهذه) اى زيادة فله (قوله لان ظاهره) أى قول ابى سعيد (قوله وقد دخل) أى استحقاق احدهما بحرية (قوله عليه) اى استحقاق أحدهما بحرية (قوله لانه) أى الشأن (قوله فكأنه) أى المصنف بفتحات مثقلا (قوله قصد) اى بفرضها في الاستحقاق بحرية (قوله في التفصيل) صلة شبه (قوله في البعض) صلة التفصيل (قوله كونه) اى البعض المستحق (قوله ذلك) اى التمسك (قوله يبيح) اى العيب (قوله رده) اى العبد (قوله فاراد) اى المشتري (قوله رده) اى العبد (قوله واراد) اى المشتري (قوله رده) أى العبد (قوله به) أى العيب (قوله أحدهما) اى العبدين المشتري والمصالح به (قوله فكأنهما) بفتحات مثقلا اى العبدين (قوله وجهها) اى الصفقة (قوله والا) اى وان لم يكن وجهها (قوله فيه) أى العبد (قوله عنه) اى العيب (قوله احدهما) اى العبدين (قوله كحكم اشترائهما الخ) خبر (قوله فصالحه) اى المشتري (قوله دفعه) اى المشتري العبد الآخر (قوله وكأنهما) اى العبدين (قوله احدهما) اى العبدين (قوله فليفض) بضم الياء وفتح الفاء اى يقسم (قوله عليهما) اى العبدين بحسب قيمتهما (قوله وينظر) بضم فسكون ففتح (قوله هو) اى المستحق

هذه

هذه المسئلة بتلك كما فى تهذيب ابى سعيد الا ان المأخوذ من كلامهما فى المسئلة الاولى ليس كذلك كما تقدم فيكون فى هذه أيضا كذلك ولذا قال اللخمى ابن القاسم فيمن اشترى عبدا ثم وجد به عيبا فصالح منه على عبد آخر ثم استحق أحدهما فسبيلهما سبيل ما اشترى فى صفقة واحدة يريد ان كانا متكافئين او استحق الادنى رجع بما ينوب المستحق ولزم الآخر وسواء كان المستحق الاول أو الآخر وان استحق الاجود رد الآخر والله أعلم (وهل يقوم) بضم التحتية وفتح القاف والواو مثقلا أى يعتبر العبد (الاول) المشترى بصفاته (يوم الصلح) مع تقويم المصالح به يومه عياض لانه يوم تمام قبضهما وقاله ابو عمران (او) يقوم الاول (يوم البيع) والثانى يوم الصلح وذكره عبد الحق فى نكته فى الجواب (تأويلان) لقول ابن القاسم فيها كانهما فى صفقة وعاب ابو عمران التأويل الثانى فقال قال ابن القاسم فيها فيهما كانهما فى صفقة وهو قال فى صفقتين (وان) ادعى شخص على آخر بشئ معين فاقر له به و(صالح) المدعى عليه المدعى بشئ (واستحق) بضم التاء وكسر الحاء (ما) أى الشئ المصالح به الذى (بيد مدعيه) أى الشئ المعين الذى أقر به المدعى عليه (رجع) المدعى على المدعى عليه (فى) شئ معين (مقر) بفتح القاف (به) من المدعى عليه ان (لم يفت) المقر به بتغير سوق ولا ذات وهو عرض أو حيوان (والا) لم يفت بان فات بتغير ذات او سوق (ف) يرجع المدعى (فى عوضه) اى المدعى به المعين وهو قيمته ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا ق فيها لابن القاسم من ادعى شيأ بيد رجل ثم اصطلح على الاقرار على عوض فاستحق ما اخذ المدعى فليرجع على صاحبه فليأخذ منه ما اقر له به ان لم يفت فان فات بتغير سوق أو بدن وهو عرض أو حيوان رجع بقيمته حكمه حكم البيع ابن يونس تحصيله انه لا خلاف اذا استحق ما بيد المدعى والصلح على الاقرار انه يرجع فى شيئه أو قيمته أو مثله ان فات كالبيع فعبر المصنف بالعوض لشموله القيمة والمثل وشبه فى الرجوع بالعوض فقال (ك) ادعائه بشئ معين بيد آخر فانكره وصالحه على (انكار) بشئ معين ثم استحق المصالح به فللمدعى الرجوع على المدعى عليه بقيمته ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا (على الارجح) عند ابن يونس من الخلاف ق سحنون ان استحق ما قبض المدعى فى الصلح على الانكار فليرجع بقيمة ما قبض أو مثله ان وجد له مثل ابن اللباد المعروف من قول اصحابنا انهما يرجعان الى الخصومة ابن يونس الصواب قول سحنون لان الرجوع للخصومة غرر اذ لا يدرى ما يصح له ان رجع لها فلا يرجع من معلوم الى مجهول ويكون كمن صالح عن دم عمد وجب على عبد فاستحق فانه يرجع بقيمته اذ لا ثمن معلوم لعوضه فكذا هنا الحط قوله والا ففى عوضه كالانكار على الارجح أى وان فات قال فى المدونة بتغير بدن أو سوق فيرجع فى عوضه اى عوض الشئ المقر به وهو مثل المثلى وقيمة المقوم كما يرجع فى الانكار بعوض الشئ المصالح به فات او لم يفت وهو مثل المثلى وقيمة المقوم وهذا يفرقه ذهن الطالب لانه فى الاقرار ثبت الشئ له وأما فى

(قوله هذه المسئلة) اى مسئلة الصلح (قوله بتلك) اى مسئلة الاستحقاق بجرية (قوله كلامهما) اى ابى سعيد وخليل (قوله فى المسئلة الاولى) اى المشبه بها وهو ان المشترى له التمسك بالباقى بحصته من ثمنهما ورده والمستحق وجه الصفقة (قوله به) اى العبد (قوله منه) اى العيب (قوله احدهما) اى العبدين (قوله فسبيلهما) اى ٥٧٧ حكم العبدين (قوله ان كان) أى العبدان (قوله متكافئين) اى متساويين فى القيمة (قوله أو استحق) بضم التاء (قوله المستحق) بفتح الحاء (قوله لانه) أى يوم الصلح (قوله التأويل الثانى) اى تقويم الاول يوم البيع (قوله فقال) اى أبو عمران (قوله فيها) أى المدونة (قوله فيهما) أى العبدين (قوله وهو) أى المؤول الثانى (قوله فاقر) أى المدعى عليه (قوله له) أى المدعى (قوله به) أى الشئ المعين المدعى به (قوله من المدعى عليه) صلة مقر (قوله المقر به) تفسير لنائب فاعل يفت المستتر فيه (قوله وهو) أى المقر به (قوله فيها) اى المدونة (قوله ثم اصطلحا) أى المدعى والمدعى عليه (قوله على الاقرار) أى من المدعى عليه بالمدعى به للمدعى (قوله على عوض) صلة اصطلحا (قوله ما أخذ المدعى) أى من المدعى عليه صلحا (قوله فليرجع) اى المدعى (قوله صاحبه) اى المدعى عليه (قوله فيأخذ) أى المدعى

(قوله منه) أى المدعى عليه (قوله رجع) أى المدعى (قوله بقيمته) أى ما أقر به المدعى عليه (قوله انه) أى المدعى (قوله فى شيئه) اى الذى اقر له به المدعى عليه (قوله بقيمته) أى المصالح به (قوله فاستحق) اى المصالح به (قوله بقيمته) اى المصالح به عن دم العمد (قوله لعوضه) اى دم العمد المصالح عنه

الانكار فلم يثبت فكيف يتوهم انه يأخذه فيتعين ان يكون المراد عوض المصالح به والله اعلم و (لا) يرجع (الى الخصومة) للغرر كما تقدم طفى رام المصنف رحمه الله تعالى فى هذه المسائل كلها اختصار المدونة فلم تساعده العبارة فلو قال ففى قيمته لطابق قولها فان فات بتغير سوق أو بدن وهو عرض أو حيوان اخذ قيمته اه ولما نقل ق لفظها قال انظر هذا مع قول خليل والافى عوضه وقال غ لايخلو هذا الكلام من نظر لانه ان اراد بعوضه قيمة المقر به الفائت ان كان من ذوات القيم ومثله ان كان من ذوات الامثال فهذا صحيح فى نفسه ولكن لايصح تشبيه مسئلة الانكار به وان اراد بعوضه عوض المستحق فليس بصحيح فى نفسه ولكن تشبيه مسئلة الانكار به صحيح اه ونقله البنانى وقد اشار الحط لدفع استشكال غ بتقريره السابق وقوله وهذا يفرقه ذهن الطالب الخ وتبعه ز وهو ظاهر وان قال البنانى انه لايدفعه والله أعلم (و) ان استحق (ما) اى المصالح عنه الذى (بيد المدعى عليه ففى) الصلح على (الانكار يرجع) المدعى عليه على المدعى (بما) اى عين المصالح به الذى (دفعه) المدعى عليه للمدعى ان لم يفت (والا) بان فات بتغير سوق او ذات (ف) يرجع المدعى عليه على المدعى (بقيمته) ان كان مقوما و بمثله ان كان مثليا سواء كان ذلك بحضرة الصلح أو بعد طول (و) ان استحق ما بيد المدعى عليه (فى) الصلح على (الاقرار) من المدعى عليه بالمدعى به للمدعى الاول (لايرجع) المدعى عليه على المدعى (بشئ) لاقراره أن المدعى به للمدعى الاول الذى صالحه وان المدعى الثانى ظلمه فيه ق فيها لابن القاسم ان كان الصلح على الانكار واستحق ما بيد المدعى عليه فليرجع بما دفع ان لم يفت فان فات بتغير سوق أو بدن وهو عرض أو حيوان رجع بقيمته أشهب وان اصطلحا على الاقرار فاستحق ما بيد المدعى عليه بالبينة والحكم فليرجع على المدعى بما دفع اليه الطحاوى لايرجع بشئ لانه اقر انه للمدعى وانما أخذ منه ظلما قال وهذا قول أهل المدينة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام وابن أبى ليلى ومن قال بقولهم أبو الحسن والعمل عندنا اليوم على ما فى كتاب الطحاوى والمدنيين أنه لايرجع و يقال للمستحق من يده تأخذ النسخة وترجع على بائعك بالثمن أو تخاصم ثم لارجوع لك اه الحط وانظر ما معنى قوله ويقال للمستحق من يده الخ والله أعلم وفى معين الحكام اذا أعذر للذى ألذى فى يده العبد أو الدابة فالصواب ان يقول لاحجة لى الا أن ارجع على من باع لى فان ادعى مطعنا فى الشهود أجل فان عجز حكم عليه ثم لارجوع له على البائع لان قيامه عليه انما هو بالبينة التى أعذر له فيها فاذا طعن فيها فلا قيام له بها وصرح ابن سلمون بأن المستحق منه شئ وادعى فيه دافعا وعجز عنه فلا رجوع له على بائعه والله أعلم وشبه فى عدم الرجوع فقال (كعلمه) اى المشترى شيأ واستحق منه بالبينة والحكم (صحة ملك بائعه) الذى باعه المستحق منه بما ذكر فلا يرجع المشترى على بائعه بشئ عند ابن القاسم وأشهب لتحققه ان المستحق ظلمه وقال غيرهما له الرجوع عليه (لا) يمتنع رجوع المشترى على بائعه بثمن المستحق (ان قال) المشترى حال قيام المستحق عليه هذه (داره)

(قوله رام) اى قصد (قوله فلو قال) أى المصنف بدل فى عوضه (قوله هذا الكلام) اى والافى عوضه كانكار على الارجح (قوله لانه) أى المصنف (قوله لايصح تشبيه ٥٧٨ مسئلة الانكار به) اى لان الرجوع فى الانكار بعوض المصالح به لابعوض المدعى به (قوله عوض المستحق) أى المصالح به (قوله فليرجع) اى المدعى عليه (قوله بما دفع) اى المدعى عليه (قوله اليه) اى المدعى (قوله لايرجع) اى المدعى عليه (قوله لانه) اى المدعى عليه (قوله انه) اى المدعى به (قوله اخذ) بضم فكسر اى المدعى به (قوله منه) اى المدعى عليه (قوله قال) اى الطحاوى (قوله وهذا) اى عدم رجوع المدعى عليه (قوله انه) اى المدعى (قوله المستحق) بفتح الحاء (قوله النسخة) اى من وثيقة الاستحقاق (قوله فان ادعى) اى من الذى بيده العبد أو الدابة (قوله فى الشهود) اى باستحقاق العبد او الدابة (قوله اجل) بضم فكسر مثقلا (قوله فان عجز) اى عن اثبات المطعن (قوله حكم) بضم فكسر (قوله عليه) اى من الذى بيده العبد او الدابة (قوله له) اى من الذى بيده العبد او الدابة (قوله لان قيامه) أى من الذى بيده العبد او الدابة (قوله عليه) اى بائعه (قوله فيها) اى البينة (قوله بها) اى البينة (قوله واستحق) بضم التاء اى الشئ الذى اشتراه (قوله منه) اى المشترى (قوله المستحق) بفتح الحاء مفعول ملك المضاف لفاعله (قوله منه) اى المشترى (قوله بما ذكر) اى البينة والحكم (قوله غيرهما) اى ابن القاسم واشهب (قوله بثمن المستحق) بفتح الحاء (قوله قيام المستحق) بكسر الحاء

اى البائع لان هذا الا يفيد عله صحة ملك بائعه ق المتيطى من ابتاع ملكا وعلم صحة تملك بائعه له وأقر بذلك فلا يلزم تحويزه له ولا انزاله فيه فان دفعه عنه دافع فمصيبته من المبتاع قاله سحنون وقولنا ابتاع منه جميع الدار مثلا أولى من اضافتها الى البائع بأن يقال داره لاختلاف فهم فيها فقيل اذا أضيف ذلك اليه ثم استحق من المبتاع فلا يرجع على البائع لانه اقرار بتحقق ملك البائع لما باع وقال ابن الهندى الذى تدل عليه الاصول ان له الرجوع على البائع وان أضاف المبيع اليه والدليل على هذا ما مضى عليه أهل العلم فى عقد الوثائق يفتتحونها اشترى فلان من فلان ما حوته املاكه قال غير واحد هذا هو الصواب لانه ليس فى اضافة ذلك الى البائع اقرار من المبتاع بملك البائع له وانما معناه داره بزعمه ولو ان المبتاع صرح بتمليك البائع للمبيع ثم استحق من يده فى رجوعه على البائع روايتان والذى به القضاء الرجوع هذا فى صريح الاقرار فكيف فى هذه الاضافة التى لا تحتمله الا ببعد وقال ابن سلمون غير الاصول من الرقيق والدواب والعروض تكتب فى استحقاقها يعرف شهوده أنه ما خرج من ملكه حتى الآن فاذا ثبت هذا فلا بد من اليمين انه ما خرج ذلك عن ملكه فاذا ثبت الاسترعاء واليمين أعذر الى الذى ألفى ذلك بيده فان ادعى مدفعا أجله ثم لا رجوع له بعد ذلك على من ابتاع منه ان لم يقدر على حل ذلك عنه لانه قد أكذب ما ثبت وان لم يدع مدفعا رجع على من ابتاع منه وتكتب أعذر الى فلان فيما ثبت فقال لا مقال لى فى ذلك ولا مدفع الا الرجوع على من ابتعت منه (و) ان بيع عرض بعرض ثم استحق أحدهما فيرجع المستحق منه (فى) بيع (عرض) بسكون الراء فضاد معجمة كعبد (بعرض) كجمل (بما) اى العرض الذى (خرج من يده) اى المستحق منه ان لم يفت لانفساخ البيع (أو) (قيمته) اى الذى خرج من يده ان فات وكان من المقومات والا فمثله ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من باع عبدا بعبد فاستحق أحدهما من يد مبتاعه أورده بعيب فانه يرجع فى عبده الذى أعطى فيأخذه ان وجده وان فات بتغير سوق أو بدن لم يكن له الا قيمته يوم الصفقة ولا يجتمع لاحد فى هذا خيار فى أخذ السلعة أو قيمتها أبو الحسن لان البيع صحيح وانما يراعى يوم القبض فى البيع الفاسد أو الهبة على أحد القولين واستثنى من الرجوع بما خرج أو قيمته فقال (الا نكاحا) أصدقها فيه عرضا ثم استحق من يدها قبل البناء أو بعده فلها الرجوع على زوجها بقيمة العرض المستحق لا ببضعها قبل البناء وصداق مثلها بعده (و) الا (خلعا) بضم الخاء المعجمة اى طلاقا بعرض ثم استحق فللزوج الرجوع على دافع العرض بقيمته لا بالعصمة ولا بخلع المثل ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه ان تزوجت المرأة بشقص من دار فاراد الشفيع أخذه فليأخذه بقيمة الشقص لا بصداق مثلها ومن نكح بعبد فاستحق أو وجدت به عيبا فانها ترده وترجع على الزوج بقيمة العبد لا بمهر مثلها وتبقى زوجة له والخلع بهذه المنزلة أشهب سواء استحق بملك أو حرية فانها ترجع بقيمته (و) الا (صلح) جان مجنيا عليه أو وليه عن جرح أو قتل (عمد) لا دية له مقدرة على اقرار أو انكار بعرض ثم

(قوله هذا) اى هذه داره (قوله عليه) اى المشترى (قوله واقر) اى المبتاع (قوله بذلك) اى صحة ملك بائعه (قوله فيها) اى بالاضافة (قوله ذلك) اى المبيع (قوله اليه) اى بائعه (قوله ثم استحق) بضم التاء اى المبيع (قوله فلا يرجع) اى المبتاع (قوله لانها) اى اضافة المبيع الى البائع (قوله انه له) اى المشترى (قوله وان أضاف) اى المشترى (قوله اليه) اى البائع (قوله فى رجوعه) اى المبتاع (قوله من الرقيق الخ) بيان غير الاصول (قوله من اليمين) اى من المستحق المشهود له (قوله اجله) بفتحات مثقلا اى القاضى (قوله لانه) اى المبتاع (قوله ما ثبت) اى من اثبت الملك للمستحق (قوله ثم استحق) بضم التاء (قوله أحدهما) اى العرضين (قوله المستحق منه) بفتح الحاء (قوله لانفساخ البيع) علة رجوع المستحق منه بما خرج من يده (قوله ان فات) اى ما خرج من يده (قوله وكان) أى ما خرج من يده (قوله والا) اى وان كان مثليا (قوله فاستحق) بضم التاء (قوله أحدهما) اى العبدين (قوله أورده) اى المبتاع أحد العبدين (قوله فانه) اى المبتاع (قوله فى هذا) اى بيع عرض بعرض (قوله فى اخذ السلعة) اى ان لم تفت (قوله لان البيع صحيح) علة يوم الصفقة (قوله ثم استحق) اى العرض (قوله من يدها) اى الزوجة (قوله فلها) اى الزوجة (قوله بقيمته) اى العرض (قوله بشقص) بكسر الشين المعجمة وسكون القاف اى جزء (قوله أخذه) اى الشقص (قوله أو وجدت) اى الزوجة (قوله به) اى العبد (قوله فانها) اى الزوجة (قوله ترده) اى العبد (قوله أو وليه) اى المجنى عليه (قوله لا دية له) اى الجرح (قوله على اقرار الخ) صلة صلح (قوله بعرض) صلة صلح

(قوله ذلك) اى الشئ المعين (قوله بقيمته) اى العبد (قوله لا يرد) بضم ففتح مثقلا (قوله وهذا) اى مضى العتق (قوله بين) بفتح فكسر مثقلا (قوله لانه) اى الشئ المعين (قوله كانه) بفتحات مثقلا (قوله انتزعه) اى السيد المال من العبد (قوله وعلى هذا) اى قول ابن القاسم الذى رجع اليه واشهب (قوله ينزل) بضم ففتح مثقلا (قوله ثم استحق) اى العرض (قوله عليه) اى المكاتب (قوله الى) بشد الياء (قوله يرد) بضم ففتح مثقلا (قوله يرجع) اى السيد (قوله عليه) اى العبد (قوله ذلك) اى العرض أو الحيوان الموصوف أو الطعام ٥٨٠ (قوله وان قاطع) اى المكاتب (قوله فاستحق) اى العبد (قوله له) اى العبد

استحق فللمجنى عليه أو وليه الرجوع على الجانى بقيمة العرض المستحق ولا يرجع للقصاص ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من صالح عن دم عمد على عبد جاز ذلك فان استحق العبد رجع بقيمته اذ لا ثمن معلوم لعوضه ولا سبيل الى القتل (أو) عرضا (مقاطعا) بضم الميم وفتح الطاء المهملة (به عن) عتق (عبد) فمن ثم استحق العرض فللسيد الرجوع على العبد بقيمة العرض المستحق وليس له الرجوع الى ملك العبد ق وان أعتق عبده على شئ بعينه ثم استحق ذلك فالعتق ماض لا يرد وهذا بين لا شك فيه لانه كانه مال انتزعه منه ثم اعتقه اه انظر هذا فانه يفيد انه لا يرجع على العبد بشئ ونقل اللخمى عن ابن المواز ان ابن القاسم رجع الى رجوع السيد على عبده بقيمة العرض المستحق وقاله أشهب وعلى هذا ينزل كلام المصنف والله أعلم (أو) عرضا مقاطعا به عن كتابة (مكاتب) ثم استحق فلسيده الرجوع بقيمة العرض عليه لا بنجوم الكتابة ق فيها لمالك من كاتب عبده على عرض موصوف أو حيوان أو طعام فقبضه واعتق العبد ثم استحق ما دفع العبد من ذلك فأحب الى أن لا يرد العتق ولكن يرجع عليه بمثل ذلك وقال فى كتاب المكاتب وان قاطع سيده على عبد فاستحق فليرجع السيد على المكاتب بقيمة العبد الحط فى كتاب العيوب من المدونة واذا بعت عبدك من نفسه بامة له فقبضتها ثم استحقت أو وجدت بها عيبا لم يكن لك ردها عليه وكانك انتزعتها منه واعتقته ولو بعته نفسه بها وليست له يومئذ رجعت عليه بقيمتها الا بقيمته كما لو قاطعت مكاتبك على أمة فى يديه فقبضتها واعتقته وتمت حريته ثم استحقت أو وجدت بها عيبا فانك ترجع عليه بقيمتها دينا وهذا كالنكاح بها بخلاف البيوع اه قوله ولو بعته بها نفسه وليست له يومئذ ابن يونس قال يحيى وهى بعينها فى ملك غيره وقوله كما لو قاطعت مكاتبك الخ أراد والله أعلم يجوز أن يقاطع المكاتب على عبد فى يده فان استحق أو وجد به عيبا رجع بقيمته بلا خلاف فى هذا لان سيده كان غير قادر على أخذ ماله فهو بخلاف القن وان اعتق عبده على عبد موصوف فاستحق أو وجد به عيب رجع عليه بمثله فى صفته ابن يونس فصار ذلك على ثلاث مراتب فى المعين لا يرجع عليه بشئ وفى الموصوف يرجع بمثله وان كان لغيره يرجع بقيمته اه ونقله أبو الحسن مع بقية النظائر والله سبحانه وتعالى أعلم البنانى فيحمل كلام المصنف على المعين مطلقا سواء كان فى يده أو فى يد غيره والله أعلم ولعل الصواب على المعين فى يد غيره فقط لانه اذا كان معينا فى يده لا يرجع عليه بشئ والقول البنانى فى أول القولة وانما يحمل على ما اذا قاطعه على عبد معين فى

(قوله ثم استحقت) اى الامة (قوله بها) اى الامة (قوله لك) خطاب للسيد (قوله ردها) اى الامة (قوله عليه) اى المكاتب (قوله وكانك) خطاب للسيد (قوله انتزعتها) اى الامة (قوله منه) اى المكاتب (قوله واعتقته) اى المكاتب (قوله ولو بعته) اى المكاتب (قوله بها) اى الامة (قوله وليست) اى الامة (قوله له) اى المكاتب (قوله رجعت) بفتح التاء خطاب للسيد (قوله عليه) اى المكاتب (قوله بقيمتها) اى الامة (قوله لا بقيمته) اى المكاتب (قوله واعتقته) اى المكاتب (قوله ثم استحقت) اى الامة (قوله بها) اى الامة عيبا (قوله فانك) خطاب للسيد (قوله عليه) اى المكاتب (قوله وهذا) اى عتق المكاتب على امة فى يده (قوله بها) اى الامة (قوله وهى) اى الامة التى بعته نفسه بها (قوله ملك غيره) اى العبد (قوله فان استحق) اى العبد (قوله أو وجد) اى السيد (قوله به) اى العبد (قوله رجع) اى السيد (قوله بقيمته) اى العبد (قوله سيده) اى المكاتب (قوله ماله) اى المكاتب (قوله فهو) اى المكاتب (قوله رجع) اى السيد (قوله عليه) اى المعتق بالفتح (قوله بمثله) اى العبد (قوله فى المعين) اى الذى فى ملك العبد (قوله لا يرجع) اى السيد (قوله عليه) اى العبد اذا استحق ما قاطعه به (قوله وان كان) اى العبد المقاطع به (قوله لغيره) اى العبد (قوله يرجع) اى السيد (قوله بقيمته) اى العبد المقاطع به

ملك الغير كما فى المدونة و بعـد فلعله خاص بالمقاطعة العتق لتشوف الشارع للحرية والافقـد
نصوا على عدم صحة بيـع معين فى ملك الغـير لغرره والعجز عن تسليمه والله سبحانه وتعالى أعلم
(أو) عوضا مصالحا به عن (عمرى) بضم العين المهملة وسكون الميم مقصورا اى منفعة نحو دار
وهبها مالكها لزيد مثلا حياة الموهوب له ثم استحق العرض المصالح به أو وجد به عيب أو كان
شقصا فأخذ بالشفعة فللموهوب له قيمة العرض على الواهب أو الشافع الحط اراد ان من اعمر
رجلا حياته دارا ثم اعطى المعمر بكسر الميم الثانية المعمر بفتحها عبدا عوضا على ما جعله له من
العمرى ولا يجوز أن يعطى رجل عبد الرجل ليعمره دارا فليس هذا مرادا ه والله أعلم الحط
ذكر المصنف ست نظائر والسابعة الصلح على الانكار اذا استحق العتبى المصالح به الخرشى
تكلم المصنف هنا على استحقاق ما أخـذه فى هذه المسائل السبع وهى النكاح والخلع وصلح
العمد عن اقرار وصلحه عن انكار والقطاعة والكتابة والعمرى وسكت عن الاخذ فيها بالشفعة
وعن الرد فيها بعيب وقد مرت فى باب الصلح نثرا ونظما فهى احـدى وعشرون مسـئلة والله
أعلم (وان) نزل عبد بيلد مدعيا الحرية وأوصى بتفرقة مال وحج عنـه ثم مات و (أنفذت) بضم
الهمز وكسر الفاء (وصـية) شخص (مستحق) بفتح الحاء المهملة (برق) لشخص بعـد موته
صورتها ان شخصا نزل ببلد وادعى انه حر واوصى بوصـية ومات فأنفـذت وصيته ثم استحقه
شخص برقيته له (لم يضمن وصى) انفذ وصيته بعـد موته لمستحقه ما انفذه وصرفه فى مصرفه
(و) لم يضمن شخص (حاج) حج نيابة عنـه بأجرة بايصائه به ما أنفقه فى حجه (ان عرف) بضم
فكسر المستحق بالفتح بالحرية بين الناس ومفهوم الشرط انه ان لم يعرف بها يضمن الوصى
والحاج لتصرفه فى مال المستحق بالكسر بلا اذن وهو كذلك نص عليه الباجى (وأخذ السيد)
المستحق بكسر الحاء ما وجده من تركته لم يبع و (ما بيع) منها (ولم يفت) بيد مشـتريه وصلة
اخذ (بالثمن) الذى بيع به فيدفعه لمشتريه وشبه فى النفوذ فقال (ك) شخص (مشهود بموته)
فى غيبته بيعت تركتـه من رقيق وغـيره وتزوجت زوجته ثم قدم حيا فينفذ بيع ما فات (ان
عذرت بينته) الشاهدة بموته بأن رأته صريعا فى معركة القتلى وترد له زوجته ويأخذ ما وجده
من متاعه لم يبع وما بيع ولم يفت له أخذه بالثمن وما فات عند مبتاعه بتغير بدنه او عتقه أو كتابته
او تدبيره أو ايلادها مضى بيعه ويرجع بثمنه على من قبضه (والا) اى وان لم تعـذر بينته بأن
تعمدت الزور (ف) المشـترى متاعه (كالغاصب) فى تخيير المالك بين أخـذ شيئه واجازة بيعه
وأخـذ ثمنه وذكر مفهوم ولم يفت فقال (وما فات) من متاع من مات معروفا بالحرية ثم استحق
برقيته بيد مبتاعه نفـذ بيعه (فالثمن) الذى بيع به (له) اى المستحق يرجع به على البائع ومثل
للفوات فقال (كما لو دبر) المشترى الرقيق او كاتبه او اعتقه (او كبر) بكسر الباء (صغير) عند
المشـترى ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اوصى بحج او غـيره ثم مات فبيعت تركته
وانفـذت وصيته ثم استحقت رقبته فان كان معروفا بالحرية فلا يضمن الوصى ولا متولى الحج
شيأ ويأخـذ السـيد ما وجده قائما من تركته لم يـبع وما بيـع وهو قائم بيد مبتاعه فلا يأخذه
السـيد الا بثمنه ويرجع بالثمن على البائع وكذلك قال فيمن شهد بموته بينة فبيعت تركته
وتزوجت زوجته ثم قدم حيا فان ذكر الشهود ما يعـذرون به فى دفع الكذب عنهم مثل رؤيته

(قوله وبعد) بالضم عند حذف المضاف اليـه ونية معناه (قوله فلعلـه) اى الرجوع بقيمة ما فى ملك غيره (قوله والا) اى وان لم يكن خاصا بها فهو مشكل (قوله وهبها) اى المنفعة (قوله مالكها) اى الدار (قوله وجد) بضم فكسر (قوله أو كان) اى المصالح به (قوله فأخذ) بضم فكسر (قوله الشافع) اى الآخذ بالشفعة (قوله أراد) اى المصنف (قوله من العمرى) بيـان ما (قوله لمستحقه) صلة يضمن (قوله ما أنفذه) مفعول يضمن (قوله بالحرية) صلة عرف (قوله بيد مبتاعه) صلة فات (قوله فان كان) اى الموصى (قوله ويرجع) اى المبتاع (قوله بينة) فاعل شهد (قوله ثم قدم) اى المشهود بموته

في معركة القتلى صريعا فيظنون موته أو مطعونا ولم يتبين لهم حياته أو شهدوا على شهادة غيرهم فهذا ترد اليه زوجته وليس له من متاعه الا ما وجد لم يبع وما بيع فهو أحق به بالثمن ان وجده قائما وأما ان فاتت عينه بيد مبتاعه أو تغير عن حاله في بدنه أو فات بعتق او تدبير او كتابة او ايلاد من المشترى او كبر صغير فانما له الرجوع بالثمن على من باع ذلك كله فان لم تأت البينة بما تعذر به من شبهة دخلت عليهم فذلك كتعمدهم الزور فليأخذ متاعه حيث وجده وان شاء أخذ الثمن الذى بيع به وترد اليه زوجته وله أخذ ما اعتق من عبد او كوتب أو دبر أو كبر او أمة أولدت فليأخذها وقيمة ولدها من المبتاع يوم الحكم كالمغصوبة يجدها بيد مشتر ابن يونس يشبه هذه المسئلة مسئلة من باع الحاكم متاعه فى دين ثبت عليه فى غيبته ثم قدم وأقام بينة بأنه كان دفعه فلا يأخذ شيأ من متاعه الذى بيع حتى يدفع ثمنه لمبتاعه ابن يونس اعرف ان كل ما باعه الامام يظنه لرجل فاذا هو لغيره فربه أحق به بالثمن أصله ما بيع فى المغانم البنانى وبنصها المتقدم يظهر لك ان قول المصنف والا فكالغاصب فيه تطرس واء اعدته لمن وجد المتاع عنده أو للمتصرف فى المال أما الاول فلم يجعله فيها كالغاصب كما رأيت اذ لو كان كهو لحد ولم يلحق الولد به بل هو كالمشترى من الغاصب ولذا ألحق الولد به وحكمه فيها بأخذ الامة وقيمة الولد جار على القول المرجوع عنه اذ هو الذى أخذ به ابن القاسم كما تقدم وأما الثانى فكذلك ولا يلزم من قولها كالمغصوبة يجدها بيد المشترى الحكم بأنه غاصب فلو قال المصنف والا فكالمشترى من الغاصب لأجاد والله سبحانه وتعالى أعلم

●(باب) في بيان حقيقة الشفعة وأحكامها●

(الشفعة) بضم الشين المعجمة وسكون الفاء ابن رشد فى المقدمات الاصل فى تسميتها بذلك ان الرجل الجاهلى كان اذا اشترى حائطا أو منزلا أو شقصا من حائط أو منزل أتاه الجاور أو الشريك فشفع اليه أن يوليه اياه ليتصل له الملك أو يندفع عنه الضرر حتى يشفعه فيه فسمى ذلك شفعة والآخذ شفيعا والمأخوذ منه مشفوعا عليه أى حقيقتها شرعا (أخذ شريك) الحط تمام الرسم قوله ممن تجدد ملكه اللازم اختيارا بمعاوضة عقارا بمثل الثمن أو قيمته أو قيمة الشقص اه وهو قريب من رسم ابن الحاجب بأنها أخذ الشريك حصة جبرا بشراء واعترضه ابن عرفة بأنه رسم للاخذ بالماهية اوهى غير أخذ لانها معروضة له ولنقيضه وهو تركها والمعروض لشيئين متناقضين ليس عين أحدهما والا اجتمع النقيضان ورسمها ابن عرفة بأنها استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه اه الحط قد يقال انه غير جامع لخروج الشفعة بقيمة الشقص البنانى ما قاله ابن عرفة غير ظاهر والظاهر ما قاله ابن الحاجب والمصنف من ان الشفعة هى الاخذ بالفعل وليست معروضة له وللترك اذ لا يصدق على ترك الاخذ انه شفعة قلت لا خفاء فى صحة ما قاله ابن عرفة وكلامهم صريح فيه وتعليل عدم ظهوره بعدم صدق.

(قوله ترد) بضم ففتح (قوله اعتق) بضم الهمز (قوله يشبه) بضم فسكون فكسر (قوله دفعه) اى الدين (قوله اعرف) يحتمل المضارع والامر (قوله ما بيع فى المغانم) اى ثم عرف لمعصوم معين (قوله الاول) اى من وجد المتاع عنده (قوله كهو) اى الغاصب (قوله لحد) اى بوطء الامة (قوله الثانى) اى المتصرف (قوله فكذلك) اى الاول فى جعله كالمشترى من الغاصب

●(باب الشفعة)●

(قوله تسميتها) اى الحقيقة الشرعية (قوله بذلك) اى شفعة (قوله شفعا) بكسر الشين المعجمة وسكون القاف اى جزأ (قوله أتاه) اى المشترى (قوله يوليه) اى يعطى المشترى الجار أو الشريك ما اشتراه بمثل ثمنه (قوله ليتصل له) اى الجار أو الشريك (قوله عنه) اى الجار أو الشريك (قوله يشفعه) اى المشترى الجار أو الشريك (قوله فيه) اى ما اشتراه (قوله ذلك) اى الاخذ (قوله والآخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله الرسم) اى التعريف (قوله رسم) اى تعريف (قوله بانها) اى الشفعة صلة رسم (قوله واعترضه) اى رسم ابن الحاجب (قوله للاخذ) بقصر الهمز وسكون الخاء المعجمة (قوله بها) اى الشفعة (قوله وهى) اى ماهية الشفعة (قوله لانها) اى الشفعة (قوله له) اى الاخذ (قوله ولنقيضه) اى عدم الاخذ (قوله وهو) اى نقيضه (قوله والا) اى ولو كان عين أحدهما (قوله ورسمها) اى عرف الشفعة (قوله انه) اى تعريف ابن عرفة (قوله من ان الشفعة الخ) بيان لما (قوله فيه) اى ما قاله ابن عرفة (قوله ظهوره) اى ما قاله ابن عرفة

(قوله غفلة) خبر تعليل (قوله بأنها) اى الشفعة (قوله عليه) اى ترك الاخذ (قوله وانها) اى الشفعة (قوله لهما) اى الاخذ وتركه (قوله هو) اى رسم ابن الحاجب الشفعة (قوله لانه) اى رسم ابن الحاجب (قوله وجوب) اى ثبوت (قوله وهى) اى العروض الخ حال (قوله لايخفى سقوطه) اى قول ابن هرون خبر اى لظهور عدم اقتضائه ذلك (قوله الذى فهم) صلة يخفى (قوله ونقض) بضم فكسر (قوله طرده) اى ملزومية رسم ابن الحاجب الشفعة (قوله بأخذ) صلة نقض (قوله مشتركا) مفعول أخذ المضاف لفاعله (قوله بما يقف عليه) صلة أخذ (قوله من ثمن) بيان ما (قوله اذا دعى) صلة أخذ (قوله أحدهما) اى الشريكين (قوله قال) اى ابن عبد السلام (قوله وجوابه) اى نقض طرده

(قوله ليس بقوى) خبر جوابه

صدق الشفعة على ترك الاخذ بها غفلة ظاهرة اذ ابن عرفة صرح بأنها لاتصدق عليه ولا على الاخذ وانها معروضة لهما وهذا ظاهر لاخفاء فيه والله أعلم ابن عرفة وقول ابن هرون فى رسم ابن الحاجب هو غير مانع لانه يقتضى وجوب الشفعة فى العروض وهى لاشفعة فيها لايخفى سقوطه الذى فهم ابن عبد السلام ونقض طرده بأخذ أحد الشريكين مشتركا بينهما لاينقسم بما يقف عليه من ثمن اذا دعى أحدهما لبيعه قال وجوابه بأن المأخوذ هو كل المشترك لاحظ الشريك ليس بقوى قلت قوله جبرا يمنع دخوله لان قدرة كل منهما على الزيادة فى ثمنه تمنع كون أخذه منه جبرا الحط قوله أخذ شريك اى بجزء شائع لا بأذرع غير معينة ففيها خلاف قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لاشفعة ورجحه ابن رشد وأفتى به وحكم به بأمره وأثبتها اشهب ابن عرفة وفى كون حكمها تعبدا أو معللا بما يأتى نقل ابن العربى عن امام الحرمين وقول ابن رشد فى أجوبته اجمع أهل العلم على انه لاجل دفع ضرر الشريك الذى أدخله البائع وفيه منافاة لقوله بعد فى كونها لضرر الشركة أو القسم قولا المتأخرين وتتعلق ببيع الشريك مشاعا من ربع ينقسم اتفاقا ان كان الشريك مسلما باع شريكه المسلم لمسلم أو ذمى أو ذميا باع شريكه المسلم لمسلم بل (ولو) كان الشريك (ذميا باع) شريكه (المسلم) شقصه كله أو بعضه (لذمى) آخر وأشار بولو الى قول ابن القاسم لاشفعة فى هذه لان الخصومة فيها بين ذميين فلانحكم فيها حتى يترافعا الينا راضيين بحكمنا وشبه فى ثبوت الشفعة فقال (ك) الشفعة بين شريكين ومشتر من أحدهما (ذميين) بكسر الياء الاولى جمع ذمى (تحاكموا) اى ترافعوا الينا لنحكم بينهم بحكم الاسلام فنحكم بها بينهم وان لم يتحاكموا الينا فلا وكذا ان طلب بعضهم حكمنا وأبى غيره ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا كانت دار بين مسلم وذمى فباع المسلم حصته من مسلم او ذمى فلشريكه الذمى الشفعة كما لو كان مسلما ابن يونس لانه حق موضوع لازالة الضرر عن المال فاستوى فيه المسلم والكافر كالرد بالعيب ابن القاسم فى المجموعة اذا باع المسلم شقصه من نصرانى والشفيع نصرانى فلا شفعة له لان الخصمين نصرانيان ولو باع النصرانى نصيبه من النصرانى فللمسلم الشفعة اراد بلا خلاف قال ولو كانت بين ذميين لم أقض بينهما بالشفعة الا اذا تحاكما الينا (تنبيهات) * الاول علم ان تخصيص الذمى

اى لان الاخذ انما تعلق بحصة شريك الاخذ (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله قوله) اى ابن الحاجب فى التعريف (قوله دخوله) اى أخذ الشريكين مشتركا بينهما (قوله منهما) اى الشريكين (قوله فى ثمنه) اى المشترك (قوله أخذه) اى المشترك (قوله منه) اى شريك الآخذ (قوله ففيها) اى شفعة الشريك بأذرع غير معينة (قوله لاشفعة) اى لشريك بأذرع غير معينة (قوله ورجحه) اى عدم شفعة الشريك بأذرع غير معينة (قوله وأفتى) اى ابن رشد (قوله وحكم) بضم فكسر (قوله بأمره) اى ابن رشد (قوله وأثبتها) اى الشفعة للشريك بأذرع غير معينة (قوله حكمها) اى الشفعة (قوله على انه) اى حكم الشفعة (قوله وفيه) اى نقل الاجماع على انه لدفع ضرر الشريك الخ (قوله لقوله) اى ابن رشد (قوله فى كونها) اى الشفعة (قوله لضرر الشركة) اى دفعه (قوله وتتعلق) اى الشفعة (قوله من ربع) بفتح الراء بيان مبيع (قوله ان كان الشريك) اى الآخذ بالشفعة (قوله أو ذميا) عطف على مسلما (قوله بين ذميين) بفتح الياء الاولى مثنى (قوله فيها) اى الشفعة (قوله بينهم) اى الذميين (قوله وكذا) اى عدم ترافعهم الينا فى عدم الحكم بينهم بها (قوله كما لو كان) اى الشريك (قوله لانه) اى الشفعة وذكر لتذكير خبره (قوله موضوع) اى مشروع (قوله ولو باع نصرانى) اى المشارك لمسلم (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله ولو كانت) اى الشفعة (قوله علم) بضم العين (قوله تخصيص الذمى) من اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف فاعله اى المصنف

الذى باع شريكه المسلم لذمى لانه مختلف فيه *(الثانى)* ظاهر كلامه ثبوت الشفعة للمسلم ولو باع شريكه الذمى لذمى بخمر او خنزير وهو كذلك لكن اختلف أيأخذ بقيمة الشقص أو بقيمة الثمن قولان لاشهب وابن عبد الحكم *(الثالث)* فى اول سماع يحيى من كتاب الشفعة وسألت ابن القاسم عن النصرانيين الشريكين فى الارض يبيع أحدهما حظه من مسلم أو نصرانى فتجب الشفعة لشريكه ايقضى له بها على المشترى مسلما كان أو نصرانيا فقال اما على المسلم فيقضى بها للنصرانى لانى قد كنت أقضى بها للمسلم على النصرانى وأما اذا كان الشفيع نصرانيا وكان شريكه مسلما أو نصرانيا فاشترى نصرانى نصيب شريكه النصرانى أو المسلم فلا أرى أن يقضى بينهما بشئ لان الطالب والمطلوب نصرانيان فيردان الى أهل دينهما لان المطلوب يقول ليس فى ديننا الحكم بالشفعة فلا أرى للمسلم أن يحكم بينهما الا ان يتراضيا على ذلك ابن رشد تحصيل القول فى هذه المسئلة انه اذا كان الشفيع أو المشفوع عليه مسلما قضى بالشفعة لكل واحد منهما على الآخر باتفاق لانه حكم بين مسلم ونصرانى واختلف اذا كان الشفيع والمشفوع عليه نصرانيين والبائع مسلما فقال فى هذه الرواية لا يقضى فى ذلك بها ويردان الى أهل دينهما لانهما نصرانيان وفى الاسدية وبعض روايات المدونة يقضى بها فى ذلك لكون البائع مسلما وقاله أشهب فى المجموعة اهـ (او) كان الشريك (محبسا) بكسر الموحدة مثقلة لنصيبه اراد اخذ نصيب شريكه (ليحبس) ه فله اخذه ليلحقه بشقصه المحبس على ملكه ومفهوم ليحبس انه ان اراد اخذه ليتملكه فليس له اخذه وهو كذلك ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه ان حبس احد الشريكين فى دار حظه منها على رجل وولده وولد ولده فباع شريكه فى الدار حظه فليس للذى حبس ولا للمحبس عليه اخذه بالشفعة الا ان يأخذه المحبس فيجعله فيما جعل نصيبه الاول وشبه فى استحقاق الاخذ بالشفعة فقال (كسلطان) ورث شقصا فى عقار عن ميت لا وارث له او باقيا بعد فرض او عن مرتد ثم باع صاحب الشقص الآخر فله اخذه بالشفعة لبيت المال الشيخ سحنون فى مرتد قتل بعد بيع شريكه فى عقار ينقسم شقصه فللسلطان اخذه بالشفعة لبيت المال ان رآه مصلحة وحكى ابن زرب عن بعضهم ان لناظر بيت المال اذا وقعت حصة فيه من عقار بالميراث ان يأخذ بالشفعة قال وهو خطأ لانه لا يتجر للمسلمين انما يجمع ما يجب لهم ويحفظه ابن رشد ليس هذا خلافا لقول سحنون لانه قاله بالنسبة الى السلطان وقول ابن زرب بالنسبة الى صاحب المواريث لان السلطان لم يجعل له ذلك فلو جعل السلطان له ذلك كان ذلك له ابن عرفة ظاهر مسئلة سحنون ان الموروث فيها الشفعة تجب بها وظاهر مسئلة ابن زرب ان الموروث انما هو الشقص الذى تجب الشفعة فيه (لا) اخذ بالشفعة لشخص (محبس) بفتح الموحدة مشددة (عليه) شقص عقار ينقسم ان اراد ان يأخذ ليتملك بل (ولو) اراد ان يأخذ (ليحبس) هذا مذهب المدونة واشار بولو لقول مطرف وابن الماجشون له الاخذ للتحبيس ق سوى ابن رشد بين المحبس

(قوله شقصه المحبس) بفتح الموحدة (قوله على ملكه) اى المحبس (قوله حظه) مفعول حبس (قوله شريكه) اى المحبس (قوله ولا للمحبس عليه) بفتح الباء (قوله يأخذه) اى الشقص (قوله المحبس) بكسر الباء (قوله فى عقار) نعت شقص (قوله عن ميت) صلة ورث (قوله لا وارث له) نعت ميت (قوله أو باقيا) عطف على فى عقار (قوله أو عن مرتد) عطف على عن ميت (قوله الآخر) نعت الشقص (قوله فله) اى السلطان (قوله أخذه) اى الشقص المبيع (قوله قتل) بضم فكسر اى المرتد (قوله شقصه) مفعول بيع المضاف لفاعله (قوله رآه) اى الاخذ (قوله فيه) اى بيت المال (قوله من عقار) بيان حصة (قوله بالميراث) صلة وقعت (قوله أن يأخذ بالشفعة) اسم ان (قوله قال) اى ابن زرب (قوله وهو) اى القول بأخذ ناظر بيت المال بالشفعة

(قوله لانه) اى ناظر بيت المال (قوله ليس هذا) اى قول ابن زرب وهو خطأ الخ (قوله لانه) اى سحنون (قوله قاله) اى الاخذ بالشفعة (قوله له) اى صاحب الميراث (قوله ذلك) اى الاخذ بها (قوله له) اى المحبس عليه والمحبس (قوله سوى) بفتح السين والواو مثقلا (قوله المحبس) بكسر الباء

(قوله والمحبس عليه) بفتحها اى فى انهما ياخذان ليحبسا الا ليتملكا (قوله ياخذوه) اى الشقص (قوله ذلك) اى أخذه (قوله بها) اى الشفعة (قوله قبل) بكسر الباء (قوله تخريجه) اى ابن رشد الاخذ بالشفعة للتحبيس على أخذ المحبس والمحبس عليه له (قوله أبو الحسن) فاعل قبل (قوله واعترضه) اى تخريج ابن رشد ٥٨٥ فى الاجنبى (قوله شريك) اى لبائع الشقص

والمحبس عليه ونصه فى رسم كتب من سماع ابن القاسم ان اراد المحبس او المحبس عليهم ان ياخذوه بالشفعة لا تقسيم لم يكن لهم ذلك وان ارادوا الحاقه بالحبس فلهم ذلك وعلى قياس هذا لو اراد اجنبى الاخذ بها للحبس كان له ذلك اهـ غ قبل تخريجه فى الاجنبى ابو الحسن الصغير وابن عرفة واعترضه القلشانى بأن المحبس والمحبس عليهم كل منهما شريك اما فى الذات واما فى المنفعة بخلاف الاجنبى ومدار الشفعة على الشركة البنانى وهذا ظاهر ق فانظر هذا مع تفريق الشيخ خليل رحمه الله تعالى بينهما عب ماذكره المصنف فى المحبس عليه ذكر الشارح ما يفيد اعتماده لقوله انه مذهب المدونة والقول بأنه كالمحبس ضعيف البنانى قول ز ذكر الشارح ما يفيد اعتماده الخ غاية ما هنالك ان المدونة ذكرت ذلك فى المحبس ولم تذكره فى المحبس عليه وانما قاله فيه الاخوان واصبغ ونص كلام ابن سهل وقع فى المختلطة فى بعض الروايات قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من حبس حصته من دار على رجل وولده وولد ولده لا يباع ولا يوهب فباع شريكه الذى لم يحبس نصيبه فأراد المحبس اخذه بالشفعة فليس ذلك له لانه ليس له أصل يأخذ به الا ان اراد اخذه ليلحقه بالاول فى تحبيسه فله ذلك وان اراد المحبس عليهم اخذه فليس ذلك لهم لانهم لا اصل لهم ومثله فى سماع ابن القاسم وقال ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون واصبغ ان اراد المحبس عليهم الحاقه بالحبس فلهم اخذه بالشفعة لان المحبس هو الشريك اهـ فلعل المصنف فهم ما نقله ابن حبيب على الخلاف وفهمه ابن رشد على الوفاق والله اعلم (و) لا اخذ بالشفعة (لجار) لمن باع داره مثلا ان لم يملك تطرقا بل (وان ملك) الجار (تطرقا) بفتح الفوقية والطاء المهملة وضم الراء مشددة فقاف اى طريقا للدار المبيعة بأن كان شريكا فيه للبائع أو ملك طريقا فيها فلا شفعة الحط فى كتاب الشفعة من المدونة لا شفعة بالجوار والملاصقة فى سكة أو غيرها ولا بالشركة فى الطريق ومن له طريق فى دار فبيعت الدار فلا شفعة له فيها ابن يونس لانه انما له حق فى جوار لا فى نفس الملك (و) لا شفعة (لناظر وقف) فى شقص مملوك لشريك الواقف باعه مالكه غ بهذا قطع فى التوضيح أن ليس لناظر وقف المسجد أن يأخذ بالشفعة وزاد فى الشامل على الاصح ولم أدر من اين نقله وليس يدخل ذلك فى قول ابن رشد لو أراد أجنبى أن يأخذ بالشفعة للحبس كان ذلك له قياسا على المحبس والمحبس عليهم وقبل هذا الالزام أبو الحسن الصغير وابن عرفة الحط لا اشكال فى انه لا شفعة له على ما مشى المصنف عليه من ان المحبس عليه ليس له شفعة ولو ليحبس وقد يؤخذ هذا من قول أبى الحسن عند قولها المحبس عليهم ليس لهم الاخذ بالشفعة ابن سهل استدل به على ان صاحب المواريث لا يشفع لبيت المال والمساجد والله اعلم البنانى لعل مقابل الاصح فى كلام الشامل هو تخريج ابن رشد المتقدم فى الاجنبى اذ ناظر الوقف اخص منه وذلك واضح والله أعلم من قول ق الذى لابن رشد ان الاجنبى اذا أراد الاخذ بها للتحبيس فذلك له قياسا على المحبس والمحبس عليه اهـ

(قوله فى الذات) راجع للمحبس (قوله فى المنفعة) راجع للمحبس عليه (قوله هذا) اى تسوية ابن رشد بينهما (قوله لقوله) اى الشارح (قوله انه) اى ماذكره المصنف فى المحبس عليه (قوله بأنه) اى المحبس عليه (قوله ذلك) اى الاخذ بها للتحبيس (قوله ولم تذكره) اى الاخذ بها له (قوله قاله) اى الاخذ بها له (قوله فيه) اى المحبس عليه (قوله فيه) اى الطريق (قوله فيها) اى دار جاره (قوله من المدونة) بيان كتاب الشفعة (قوله فى شقص) صلة شفعة (قوله باعه) اى الشقص (قوله بهذا) اى لا شفعة لناظر وقف صلة قطع (قوله ان ليس لناظر وقف المسجد الخ) بيان ما قطع به فى توضيحه (قوله نقله) اى تصحيح عدم أخذ ناظر الوقف بها (قوله وليس) الظاهر انه حذف منه همزة الاستفهام والاصل أو ليس (قوله ذلك) اى أخذ الناظر بها للتحبيس

(قوله انه) اى الناظر (قوله من ان المحبس عليه الخ) بيان ما (قوله هذا) اى ان الناظر لا شفعة له بالاولى من المحبس عليهم (قوله ابن سهل استدل به على ان صاحب المواريث الخ) مفعول المضاف لفاعله (قوله المتقدم فى الاجنبى) اى فانه يجرى فى الناظر بالاولى (قوله منه) اى الاجنبى (قوله من قول ق) صلة واضح

وقول غ وليس يدخل ذلك فى قول ابن رشد الخ غير ظاهر والله اعلم (أو) اى ولا شفعة لشريك فى (كراء) فان اكترى شخصان دارا مثلا ثم أكرى أحدهما نصيبه من منفعتها فلا شفعة فيه لشريكه على أحد قولى الامام مالك رضى الله تعالى عنه وله الشفعة فيه على قوله الآخر ق فيها لابن القاسم ان اكترى رجلان دارا بينهما فلاحدهما ان يكرى حصته منها مالك رضى الله تعالى عنه لا شفعة فيه لشريكه ابن ناجى ما ذكره من ان لاحدهما ان يكرى حصته لا خلاف فيه وما ذكره من عدم الشفعة هو المشهور وقال أشهب وابن المواز له الشفعة ابن الحاجب وفى الثمار والكتابة واجارة الارض للزرع قولان الموضح لم يرد خصوصية اجارة الارض للزرع بل كل كراء والقولان لمالك رضى الله تعالى عنه ومذهب ابن القاسم فى المدونة سقوطها وهو قول عبد الملك ومطرف والمغيرة وبوجوبها قال مطرف واصبغ واشهب واختلف أيضا فى المساقاة كالكراء والاقرب سقوطها فى هذه الفروع لان الضرر فيها لا يساوى الضرر فى العقار الذى وردت الشفعة فيه اه وأصله لابن عبد السلام (وفى) ثبوت الشفعة (لناظر الميراث) اى من ولاه الامام على النظر فى تركة من لا وارث له أو باقيها بعد الفرض وعدمه (قولان) لم يطلع المصنف رحمه الله تعالى على ارجحية أحدهما الاول للمغيرة والثانى لابن زرب ابن رشد محلهما اذا لم يجعل السلطان له ذلك فان جعله له فهو بمنزلته وصلة أخذ (من) اى شخص او الشخص الذى (تجدد) اى حدث وطرأ (ملكه) على الشفيع فان اشترى اثنان أو أكثر دارا مثلا فلا شفعة لاحدهم على غيره (اللازم) فلا شفعة فى مبيع بخيار قبل بت بيعه ولا المحجور قبل امضاء وليه (اختيارا) فلا شفعة فى موروث لشريك الموروث ق ابن شاس من اركان الشفعة المأخوذ منه وهو كل من تجدد ملكه اللازم باختيار احترز بالمتجدد عن رجلين اشتريا دارا معا فلا شفعة لاحدهما على الآخر واحترز باللازم عن المشترى بخيار فقيام غيرها لا شفعة فى بيع الخيار الا بعد بته وصلة تجدد (بمعاوضة) فلا شفعة فى موهوب او متصدق به على الاصح عند ابن يونس وغيره ابن عرفة لا شفعة فيما حدث ملكه بهبة لا لثواب ولا فى صدقة ونقل غير واحد الاتفاق على نفى الشفعة فى الميراث ابن شاس وتثبت الشفعة فيما وراء ذلك من وجوه المعاوضات بأى نوع كان من التمليكات كمهر وخلع وبيع واجارة وصلح عن ارش جناية وقيمة متلف او دم عمدا او خطأ أو غيرها من المعاوضات وفيها لمالك رضى الله تعالى عنه ولا شفعة فى هبة الثواب الا بعد قبول العوض قبل فلم اجازها مالك رضى الله تعالى عنه الهبة لغير ثواب مسمى قال لانه على وجه التفويض فى النكاح وفى القياس لا ينبغى ان يجوز ولكن قد اجازه الناس ان كان ما تجدد ملكه اللازم اختيارا بمعاوضة غير موصى ببيعه لمساكين بل (ولو) كان (موصى) بضم الميم وفتح الصاد المهملة

(قوله غير ظاهر) اى ان لم تقدر قبله همزة الاستفهام (قوله قولى) بفتح اللام مثنى بلا نون لاضافته (قوله من ان لاحدهما أن يكرى حصته) بيان ما (قوله لا خلاف فيه) خبرما (قوله من عدم الشفعة) بيان ما (قوله هو المشهور) خبرما (قوله وفى الثمار) اى المشتركة اذا باع أحد الشريكين حصته منها ففى شفعة شريكه وعدمها (قوله والكتابة) اى المشتركة اذا باع أحد الشريكين نصيبه منها ففى استشفاع شريكه وعدمها (قوله واجارة) اى منفعة الارض المملوكة بالاجارة المشتركة اذا أكرى أحدهما نصيبه منها ففى استشفاع شريكه وعدمه (قوله لم يرد) بضم فكسر اى ابن الحاجب (قوله سقوطها) اى الشفعة فى الثمار والكتابة والكراء (قوله وبوجوبها) اى ثبوت الشفعة فيها صلة قال (قوله واختلف) بضم التاء (قوله وعدمه) عطف على ثبوت واليه رجع الضمير (قوله الاول) اى ثبوتها (قوله والثانى) اى عدمها (قوله ذلك) اى الاستشفاع (قوله فهو) اى ناظر الميراث (قوله بمنزلته) اى السلطان (قوله ولا المحجور) عطف على بخيار (قوله لشريك) صلة شفعة (قوله لا لثواب) نعت هبة (قوله من وجوه المعاوضات) بيان ما (قوله من المعاوضات) بيان غيرها (قوله الا بعد قبول العوض) اى لعدم لزومها قبله (قوله فلم) بكسر اللام وفتح الميم (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله لانه) اى عقد هبة الثواب بدون تسميته (قوله على وجه) اى طريق (قوله التفويض فى النكاح) فى عدم اللزوم (قوله لا ينبغى) ان عقد هبة الثواب بدون تسميته لانه بيع بثمن مجهول (قوله قد اجازه الناس) اى الصحابة والتابعون واتباعهم فهى رخصة (ببيعه)

(بيعه) اى الشقص (لمساكين) بان اوصى لهم بثلث ماله وفيه عقار فباعه وصيه لتنفيذ وصيته وتفرقة ثمنه عليهم ففيه الشفعة لورثته (على الاصح) عند ابن الهندى (والمختار) عند اللخمى وأشار بالمبالغة لقول سحنون لاشفعة فيه لان بيعه كبيع الميت ق الباجى لو أوصى الميت بالثلث فباع السلطان ثلث داره فلا شفعة فيه للورثة اذ كان الميت باع قاله سحنون والاظهر عندى فى هذه المسئلة ثبوت الشفعة لان الموصى لهم وان كانوا غير معينين فهم اشراك ياتعون بعد ملك الورثة بقية الدار وقد بلغنى ذلك عن ابن المواز اللخمى اذا أوصى الميت ان يباع نصيب من داره من رجل بعينه والثلث يحمله لم يكن للورثة فيه شفعة لان قصد الميت أن يملكه اياه فالشفعة رد لوصيته وجعل سحنون الجواب اذا أوصى ببيع نصيب ليصرف ثمنه فى المساكين كذلك أن لاشفعة فيه للورثة قال اذا كان الميت باعه والقياس أن يستشفع لان الميت أخر البيع لبعد الموت ولو قت لم يقع البيع فيه الا بعد الشركة (لا) شفعة للورثة فى شقص من دار مثلا بيع لشخص معين (موصى له) ممن مات (ببيع جزء) معلوم كثلث داره لانها تبطل الوصية ولو كان الميت شريكا فى تلك الدار ثبتت له الشفعة فى ذلك الجزء صرح به الشارح فى كبيره قاله الحط ومفعول اخذ المضاف لفاعله قوله (عقارا) اى جزأه من دار أو ارض وما اتصل بها من بناء او شجر فلا شفعة فى غير العقار من عرض وحيوان ق ابن عرفة تتعلق الشفعة ببيع الشريك مشاعا من ربع ينقسم اتفاقا ولا تتعلق بعرض وفيها لمالك رضى الله تعالى عنه من كان بينه و بين رجل عرض لا ينقسم فاراد بيع حصته قيل لشريكه بع معه او خذ بما يعطى فان رضى وباع او اخذ بما يعطى فواضح وان ابى و باع شريكه حصة مشاعة فلا شفعة لشريكه ابن سهل مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان ما لا ينقسم من عروض وغيرها الا بضرر يباع و يقتسم الشركاء ثمنه ومن اراد منهم اخذه بما بلغه فله ذلك فان تشاحوا فيه تزايدوا فيه حتى يقف على احدهم فيأخذه و يؤدى اليهم انصباءهم مما اخذه به والشريك اخذ الشقص بالشفعة ان بيع بعين او عرض او حيوان بل (ولو) كان (مناقلا) بضم الميم وفتح القاف (به) أى العقار اى مبيعا بعقار ابن عرفة المناقلة بيع الشقص بعقار ابن رشد ان باع الرجل شقصه من شريكه او من أجنبى باصل أو بشقص من اصل له فيه شرك اولا شرك له فيه فمذهب ابن القاسم رحمه الله تعالى وروايته عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان فى ذلك كله الشفعة وهو الصحيح تت ظاهر كلام المصنف سواء علم ان المراد المناقلة لا المبايعة ام لا كان المناقل معه شريكا له فى هذه الدار اولا دفع مع ما ناقل به نقدا أولا ولمالك رضى الله تعالى عنه أيضا اذا قصد غير البيع فلا شفعة وله أيضا اذا كان المتناقلان شريكين فى الدار وترك أحدهما حصته فى دار ليأخذ حصة الآخر فلا شفعة وان كانا غير شريكين فالشفعة وشهره ابن غلاب (ان انقسم) اى قبل العقار القسمة فلا شفعة فيما لا يقبلها كالحمام والطاحون والمعصرة والجبسة والحانوت الصغير ابن عبد السلام فى المدونة ما يدل لما ابن رشد الشفعة انما تكون فيما ينقسم من الاصول دون ما لا ينقسم وهذا أمر اختلف فيه اصحاب الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة قال

(قوله بان أوصى) اى الموصى (قوله لهم) اى المساكين (قوله وفيه) أى ماله (قوله ففيه) اى العقار (قوله لورثته) أى الموصى (قوله فيه) أى الموصى ببيعه للمساكين (قوله بيعه) اى الوصى (قوله كان) بفتح الهمز وشد النون (قوله ذلك) أى ثبوت الشفعة فيه (قوله من رجل) أى له (قوله والثلث يحمله) أى النصيب حال (قوله فيه) اى النصيب (قوله يملكه) بضم ففتح فكسر مثقلا اى الميت الرجل (قوله اياه) أى النصيب (قوله كذلك) أى بجواب ذلك (قوله أن لاشفعة فيه للورثة) بيان لمعنى كذلك (قوله قال) اى سحنون (قوله كان) بفتح الهمز وشد النون (قوله يستشفع) بضم الياء وفتح الفاء (قوله أخر) بفتحات مثقلا (قوله لانها) اى الشفعة (قوله مشاعا) بضم الميم حال من مبيع (قوله من ربع) بفتح الراء بيان مبيع (قوله يعطى) بفتح الطاء (قوله من عروض الخ) بيان ما (قوله يباع) خبر ان (قوله بما بلغه) اى من الثمن فى النداء (قوله ذلك) أى اخذه بما بلغه (قوله باصل) اى عقار لا شريك له فيه (قوله وروايته) عطف على مذهب (قوله علم) بضم العين (قوله وان كانا) اى المتناقلان (قوله فى المدونة) خبر مقدم (قوله عن تقييده) صلة الاطلاق

الامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا كانت نخلة بين رجلين فباع احدهما حصته منها فلا شفعة لصاحبه فيها (وفيها) اى المدونة ايضا (الاطلاق) للعقار الذى فيه الشفعة عن تقييده بقبوله القسمة ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الحمام الشفعة ولهو احق ان تكون فيه الشفعة من الارضين لما فى قسم ذلك من الضرر وقاله الامام مالك واصحابه اجمع رضى الله تعالى عنهم ابن الماجشون ابى الامام مالك من الشفعة فى الحمام من قبل انه لا ينقسم وانا ارى فيه الشفعة البنانى فى المقدمات ان القولين فى الشفعة فيما لا ينقسم بناء على ان العلة دفع ضرر الشركة او ضرر القسمة ونحوه لابن عرفة وابن الحاجب فعلى ان العلة دفع ضرر القسمة لا شفعة فيما لا ينقسم لانه لا يجاب لقسمته من طلبها حتى يلزم ضرر الشر يك بها وعلى أنها دفع ضرر الشركة تجب الشفعة مطلقا اذ ضرر الشركة حاصلة فيما ينقسم وما لا ينقسم وفى الذخيرة ان تقييد الشفعة بما ينقسم هو المشهور وان صاحب المعين ذكر ان به القضاء وهو قول ابن القاسم (وعمل) بضم فكسر أى حكم (به) اى الاطلاق صاحب المعين وبه القضاء ابن حارث وهو جارية بقرطبة وأفتى به فقهاؤها أفاده تت ابن عرفة ابن حارث أخبرنى من اثق به ان العمل عند اهل الشورى بقرطبة على الشفعة فى الحمام طفى تبع تت الشارح فى عزوه لصاحب المعين وهو سهو قال فى المعين اذا كان من شأنه لا ينقسم ولا تتهيأ فيه الحدود فلا شفعة فيه كالحمامات والارحاء وهو قول ابن القاسم وبه القضاء فانت تراه قال ان القضاء بعدم الشفعة وهكذا عزاه فى توضيحه وعليه اخذ (بمثل) بكسر فسكون (الثمن) الذى اشترى الشقص به ان كان مثليا نقدا كان او غيره ان دفعه المشترى من ماله للبائع حين شرائه بل (ولو) كان الثمن المثلى (دينا) على بائع الشقص لمشتريه فدفع له الشقص عوضا عنه فيأخذ الشفيع بمثله ان وجد والا فبقيمته قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيمن اشترى بعنبر فلم يوجد مثله ق فيها مع غيرها ما اشترى بعين او مثلى فالشفعة فيه بمثل عنه ومن ابتاع شقصا بثمن الى اجل فللشفيع ان يأخذه بالثمن الى ذلك الاجل ان كان مليا او اتى بضامن ثقة ملىء ابن القاسم وان قال البائع للمبتاع انا ارضى ان يكون مالى على الشفيع الى الاجل لم يجز لانه فسخ ما لم يحل من دينه فى دين على رجل آخر عبد الملك ان كان انما اشترى الشقص بدين له على البائع الى سنة فلا يأخذ الشفيع الا بقيمة الدين عرضا يدفعه الآن لان الدين يعرض من العروض وكذلك ان لم يقم الشفيع حتى حل الاجل (او) بـ (قيمته) اى الثمن ان كان مقوما كعبد او فرس او عقار فيها ما اشترى بعبد شفع فيه بقيمته وما اشترى بعرض فانما ينظر لقيمته يوم الصفقة (و) ان اشترى بثمن مؤجل مع رهن او ضامن اخذه الشفيع (بـ) مثله مع مثل (رهنه وضامنه) ولو كان الشفيع أملأ من المشترى تحقيقا للتماثل ق اشهب ان اشترى بثمن مؤجل بحميل أو رهن فقام الشفيع وهو املأ منه فان لم يأت بحميل او رهن مثله فلا شفعة له ولو جاء برهن لاشك ان فيه وفاء فلا يقبل منه الا مثل الاول ولو كان برهن وحميل فجاء برهن ولم يقدر على حميل فلا شفعة له (و) يأخذ بمثل (اجرة دلال و) أجرة كاتب (عقد) بفتح فسكون اى وثيقة (شراء) ق المتيطى وعلى الشفيع اجرة الدلال واجرة كاتب الوثيقة وثمن ما كتب به يغرم ذلك كله المبتاع لانه بذلك وصل الى الابتياع فان

كان

(قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله ولهو) أى الحمام (قوله من الارضين) صلة احق (قوله ابى) أى امتنع (قوله من قبل) بكسر ففتح (قوله العلة) اى فى مشروعية الشفعة (قوله بها) اى القسمة (قوله وعلى انها) اى العلة (قوله مطلقا) اى عن التقييد بالانقسام (قوله بشأنه) أى العقار (قوله والارحاء) باهمال الحاء جمع رحى (قوله عنه) أى الدين (قوله يوجد) بضم فكسر (قوله والا) اى وان لم يوجد مثله (قوله فيها) اى المدونة (قوله ما اشترى) بضم التاء وكسر الراء (قوله ان كان) اى الشفيع (قوله لانه) أى تحول البائع على الشفيع (قوله من دينه) اى البائع (قوله رجل آخر) اى الشفيع (قوله ان كان) اى المشترى (قوله له) اى المشترى (قوله فيها) اى المدونة (قوله شفع) بضم فكسر (قوله وهو) أى الشفيع (قوله منه) اى المشترى (قوله فان لم يجد) اى الشفيع (قوله له) اى الشفيع (قوله ولو جاء) اى الشفيع (قوله فيه) اى الرهن (قوله منه) اى الشفيع (قوله فله) أى الشفيع

كان المبتاع أدى من الاجرة اكثر من المعهود بين الناس فلا يلزم الشفيع سوى المعهود
بهذا أفتى الامام ابن عتاب والامام ابن مالك والامام ابن القطان ابن سهل ولم اعلم لهم مخالفا
وهو الحق ان شاء الله تعالى (وفى) لزوم مثل (المكس) للشفيع وهو ما يؤخذ ظلما لانه مال
مدخول عليه ولم يتوصل المشترى للشقص الا به كاجرة الدلال وعدم لزومه لكونه ظلما
(تردد) للمتأخرين فى الحكم لعدم نص المتقدمين عليه ق ابن يونس انظر لو غرم المشترى
على الشقص غرما هل يغرمه له الشفيع وقد اختلف فيمن اشترى شيأ من ايدى اللصوص
هل يأخذه ربه بغرم او بغير غرم (او) ب(قيمة الشقص) المشفوع فيه الذى أخذه الزوج
(فى كخلع) والزوجة فى مهر اذ المال المخالع به والمال المتزوج به لا حد لهما فرب كارهة
زوجها تدفع له فى الخلع كثيرا ورب راغب فى زوجة يدفع لها اضعاف مهر مثلها فالرجوع لقيمة
الشقص اعدل ولا يشفع بصداق المثل وان استقربه ابن عبد السلام (و) بقيمة الشقص
المدفوع فى (صلح) جناية (عمد) لان الواجب فيه القود ولا قيمة له ومفهوم عمد ان المدفوع
فى صلح جناية خطا يؤخذ بمثل ديتها ان كانت مثلية وبقيمتها ان كانت مقومة وهو كذلك ق
فيها لابن القاسم من نكح أو خالع او صالح عن دم عمد على شقص ففيه الشفعة بقيمته يوم
العقد اذ لا ثمن معلوم لعوضه يريد ولا يجوز الاستشفاع الا بعد معرفة قيمته ابن القاسم ان
اخذ الشقص عن دم خطا ففيه الشفعة بالدية فان كانت العاقلة أهل ابل اخذه بقيمتها وان
كانت اهل ذهب أخذه بذهب ينجم على الشفيع كتنجيمه على العاقلة (و) بقيمة الشقص
يوم شرائه ب(جزاف نقد) ق ابن عبد السلام فى شرح قول ابن الحاجب ودراهم جزافا فى
صحة فرض هذه المسئلة على المذهب نظر لان الدنانير والدراهم لا يجوز بيعها جزافا وانما
تبع ابن الحاجب فيه الشافعية وفى الموازية ان اشتراه بحلى جزاف شفع بقيمته وكذا السبائك
والطعام المصبر فان كان الحلى ذهبا قوم بفضة وان كان فضة قوم بذهب وتعتبر قيمته يوم الشراء
به ابن عبد السلام لا يقال يحمل كلام ابن الحاجب على ما يتعامل به وزنا من الدنانير والدراهم
لجواز بيعها جزافا لانا نقول اذا حمل على هذا فالشفعة بقيمته كالطعام المصبر لا بقيمة الشقص
وفرض كلام ابن الحاجب فى الشفعة بقيمة الشقص والله اعلم (و) اخذ الشفيع الشقص
المبيع مع غيره فى صفقة (بما) اى القدر الذى (يخصه) اى الشقص من الثمن (ان صاحب)
الشقص (غيره) فى البيع بعد تقويمهما وقسم الثمن على قيمتيهما ق فيها للامام مالك رضى
الله تعالى عنه من ابتاع شقصا من دار وعرضها فى صفقة واحدة بثمن فالشفعة فى الشقص
خاصة بحصته من الثمن بقيمته من قيمة العرض يوم الصفقة تغيرت الدار لسكناه أم لم تتغير (ولزم
المشترى الباقى) المصاحب للشقص فى الصفقة بما يخصه من الثمن ق فيها للامام مالك رضى
الله تعالى عنه وليس للشفيع أخذ العرض ولا ذلك عليه ان اباه ابن يونس على قول من يرى
الشفعة كالاستحقاق فان كانت قيمة الشقص الجل فللمبتاع رد العرض على البائع لانه
استحق جل صفقته وعلى قولهم انه كبيع مبتدا فلا رد له بحال (و) اذا بيع الشقص بثمن
مؤجل باجل معلوم فيأخذه الشفيع بمثل ثمنه مؤجلا (الى أجله) أى ثمن الشقص (ان أيسر)
الشفيع بمثل الثمن (او) لم يوسر به و(ضمنه) أى الشفيع ضامن ثقة (ملى) بفتح الميم وكسر اللام

(قوله بهذا) اى لزوم المعهود فقط صلة أفتى (قوله لانه) اى المكس الخ علة لزومه الشفيع (قوله غرما) بضم فسكون (قوله اختلف) بضم التاء (قوله المخالع) بفتح اللام (قوله المتزوج) بفتح الواو (قوله وان استقربه الخ) حال (قوله فيه) أى العمد (قوله القود) بفتح القاف والواو اى القصاص (قوله له) اى القود (قوله ديتها) اى جناية الخطا (قوله مثلية) اى دنانير أو دراهم (قوله مقومة) اى ابلا (قوله على شقص) تنازع فيه نكح وخالع وصالح (قوله بقيمته) أى الشقص (قوله لعوضه) اى الشقص (قوله قيمته) اى الشقص (قوله اخذ) بضم فكسر (قوله ففيه) اى الشقص (قوله أخذه) اى الشقص (قوله بقيمتها) أى الابل (قوله فى صحة فرض) خبر نظر (قوله على المذهب) صلة فرض (قوله ان اشتراه) اى الشقص (قوله بقيمته) أى الحلى (قوله من الدنانير) بيان لما (قوله لجواز بيعها جزافا) صلة يحمل الخ (قوله لانا نقول الخ) علة لا يقال (قوله بقيمته) اى جزاف النقد (قوله وقسم) بفتح فسكون عطف على تقويم (قوله قيمتيهما) أى الشقص وصاحبه (قوله وعرضها) أى الدار المنتفع به فيها (قوله بقيمته) أى بنسبة قيمة الشقص (قوله من قيمة العرض) أى من مجموعها مع قيمة الشقص (قوله بما يخصه) صلة لزم (قوله من الثمن) بيان لما (قوله الجل) اى اكثر الصفقة (قوله أنه) اى الاخذ بالشفعة

(٢) وشدا الكتبة وفهم من قوله الى أجله ان الشفيع لو لم يقم حتى مضى الاجل وطلب تأخيره الى أجل كالاول فانه لا يجاب لذلك وهو كذلك عند الامام مالك رضي الله تعالى عنه واصبغ وغيرهما اذ الاول ضرب لهما معا والمطرف ومن وافقه يضرب له أجل كالاول وصوبه ابن يونس وابن رشد وفيها اذا كان الثمن لاجل فللشفيع أخذه بالثمن الى ذلك الاجل ان كان مليا او أتى بضامن (والا) أي وان لم يكن الشفيع مليا ولم يأت بضامن ملي (عجل) بفتحات مثقلا الشفيع (الثمن) للمشفوع منه فيها ان عجل الشفيع الثمن المبتاع فليس عليه ان يعجله البائع وليس للبائع ان يمنعه من قبضه وان لم يعجله سقطت شفعته في كل حال (الا ان يتساويا) أي المشتري والشفيع (عدما) بضم فسكون أي فقرا فلا تسقط شفعته (على المختار) للخمي من الخلاف اللخمي اختلف اذا كان المشتري والشفيع فقيرين وهو مثل الاول في الفقر وان الشفعة له أحسن لانه موسر بملك النصف الذي يشفع به ومفهوم يتساويا ان كان الشفيع اشد فقرا سقطت شفعته اتفاقا وهو كذلك قاله ابن رشد (ولا تجوز احالة البائع) من اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف فاعله والاصل احالة المشتري البائع (به) اي الثمن على الشفيع لانه فسخ دين في دين ابن يونس ان قال البائع انا أرضى ان يبقى مالي على الشفيع فلا يجوز لانه فسخ دين على رجل في دين على آخر وشبه في المنع فقال (كأن) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدري مقرون بكاف التشبيه صلته (اخذ) مستحق الشفعة (من) شخص (اجنبي) اي غير مستحق للشفعة (مالا ليأخذ) الشفيع بالشفعة ويبيع ما يأخذه ان دفع له المال (ويربح) الشفيع ما اخذه من الاجنبي مع اخذه منه الثمن بكماله (ثم) اذا وقع ذلك سقطت شفعته (لا) اخذه (لـ)ـنفسه (بعد) ذلك ويحتمل ان المعنى انه يأخذ من الاجنبي مالا على ان يأخذ بالشفعة لنفسه وليس غرض الاجنبي في دفع المال للشفيع الاضرار المشتري وربح الشفيع المال وعبارة المدونة محتملة لهما أيضا أفاده ق فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه ومن وجبت له شفعة فأتاه أجنبي فقال خذها بشفعتك ولك مائة دينار وأربحك فيها فلا يجوز وان وقع ورد ولا يجوز له ان يأخذ بشفعته لغيره اه وسمع القرينان من باع حظه وشريكه مفلس فقال له رجل اشفع وأربحك فأخذ وأربحه فان علم ذلك ببينة لا باقرار الشفيع رد الشقص لمبتاعه ابن سهل فان اراد الشفيع الاخذ لنفسه بعد فسخ أخذه لغيره لم يكن له ذلك طفى الاحتمال الاول هو المنصوص عليه في سماع القرينين وعليه يترتب قوله ثم لا اخذه اذ هو مفروض في ذلك في كلام ابن سهل والاحتمال الثاني يحتاج للتنصيص عليه وان كانت المدونة محتملة له ويحتاج للتنصيص على انه لا اخذ له فيه اه المساوي الظاهر في هذه الصورة أنه لا تسقط شفعته فلا يأتي فيها قوله ثم لا اخذه وعطف على اخذ فقال (او باع) الشفيع الشقص لاجنبي (قبل اخذه) بالشفعة فقد سقطت شفعته فلا يأخذ بها بعد بيعه ق فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه لا يجوز بيعه الشقص قبل اخذه اياه بالشفعة لانه من بيع ما ليس عندك وهذا بخلاف تسليمها للمشتري

(قوله فهم) بضم الفاء (قوله وطلب) اى الشفيع (قوله فانه) اى الشفيع (قوله لذلك) اى التأخير (قوله يضرب) بضم الياء (قوله له) اى الشفيع (قوله ان كان) اى الشفيع (قوله اواتى) اى الشفيع (قوله الشفيع) تفسير لفاعل عجل (قوله فليس عليه) اى المبتاع (قوله ان يعجله) اى الثمن (قوله ان يمنعه) اى المبتاع (قوله من قبضه) اى الثمن من الشفيع (قوله وان لم يعجله) اى الشفيع الثمن (قوله اختلف) بضم التاء (قوله وهو) اى الشفيع (قوله الاول) اى المشترى (قوله له) اى الشفيع (قوله احسن) اى من عدمها للبائع (قوله لانه) اى الشفيع (قوله لانه) اى الاحالة من المشترى على الشفيع وذكره لتذكير خبره (قوله على رجل) اى المشترى (قوله على آخر) اى الشفيع (قوله مع أخذه) اى الشفيع (قوله منه) اى الاجنبي (قوله انه) اى الشفيع (قوله وجبت) اى ثبتت (قوله اجنبي) اى لا حق له في الشفعة (قوله خذها) اى الحصة المبيعة (قوله فيها) اى الحصة (قوله ورد) بضم ففتح (قوله القرينان) اى اشهب وابن نافع (قوله وشريكه) اى البائع الخ حال (قوله له) اى الشريك (قوله فاخذ) اى الشفيع الشقص بالشفعة (قوله وأربحه) أي القائل الشفيع (قوله فان علم) بضم العين (قوله ذلك) اى أخذ الشفيع لغيره (قوله رد) بضم الراء (قوله ذلك) أي الاخذ لنفسه (قوله الصورة) اي صورة الاحتمال الثاني (قوله بيعه) اى الشفيع (قوله أخذه) على اى الشفيع (قوله تسليمها) اى ترك الشفعة

(٢) قوله وشدا الكتبة لا يخفى ان هذا الضبط لا يتعين الا ان يكون محفوظا من رواية المصنف اه

(قوله باخذه) اى الشفيع المال (قوله منه) اى المشترى (قوله لانه) اى الشفيع (قوله منه)

على مال يأخذه منه فذلك له جائز لانه لم يبع منه شقصا انما باع منه حقا وجب له ابن يونس من باع شقصه الذى يشفع به قبل ان يشفع فلا شفعة له ان كان قد علم ببيع شريكه والا فله الشفعة (بخلاف اخذ) الشفيع مالا من المشترى لاسقاط شفعته (مال بعده) اى الشراء (ليسقطا) بضم التحتية وكسر القاف الشفيع شفعته فيجوز وتسقط شفعته به ومفهوم بعده انه لا يجوز اخذه مالا قبله وان وقع فلا تسقط شفعته ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه واذا اسلم الشفيع الشفعة بعد الشراء على مال أخذه جاز وان كان قبل الشراء أبطل ورد المال وكان على شفعته وشبه بالعقار فى استحقاق أخذه بالشفعة ممن تجدد ملكه اللازم اختيارا بمعاوضة فقال (ك) شقص (شجر) مشترك بارض حبس او معارة للشركاء الغارسين بها فاذا باع أحد الشركاء نصيبه منه فلشريكه أخذه بالشفعة (و) ك (بناء) مشترك (بارض حبس أو) بارض شخص (معير) باع احد الشركاء فيه نصيبه منه فلشريكه أخذه بها ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه الشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء من الدور والارضين والنخل والشجر وما يتصل بذلك من بناء أو ثمر واذا بنى قوم فى ارض حبست عليهم ثم مات احدهم فاراد بعض ورثته بيع نصيبه من البناء فلاخوته الشفعة فيه استحسنه الامام مالك رضى الله تعالى عنه وقال ما سمعت فيه بشئ تت هذه احدى مسائل الاستحسان الاربع التى استحسنها الامام مالك رضى الله تعالى عنه ولم يسبقه احد اليها والثانية الشفعة فى الثمار والثالثة القصاص بشاهد ويمين والرابعة جعل دية انملة الابهام خمسا من الابل ونظمها بعضهم فقال

وما استحسن المتبوع ان عد اربع ٭ فالاثنان منها صاحب الوتر يشفع

بناء وثمر والقصاص بشاهد ٭ وانملة الابهام للخمس تربع

ونظمها غ فقال

وقال مالك بالاختبار ٭ فى شفعة الانقاض والثمار

والجرح مثل المال فى الاحكام ٭ والخمس فى انملة الابهام

ح فان قلت بقيت خامسة ذكرها فى المدونة وهى اذا هلكت المرأة ولها ولد يتيم لا وصى له فاوصت بالولد والمال الى رجل فلا يجوز الا اذا كان المال يسيرا نحو ستين دينارا فلا ينزع من الوصى استحسنه مالك رضى الله تعالى عنه وقد عدها ابن ناجى خامسا فى شرح الرسالة فذكر هذه فالجواب ان الذى فى التوضيح وغيره ان مالكا لم يقل بالاستحسان الا فى الاربع ولم يعدوا منها هذه ابو الحسن المسائل التى لم يسبق اليها الامام مالك رضى الله تعالى عنه اربع فلعل هذه الخامسة سبقه اليها غيره ج نظمتها تبعا لابن ناجى فقلت

وفى وصى الام باليسير ٭ منها ولاولى للصغير

طفى حصرها فى هذه الاربعة باعتبار انه لم يسبق اليها ولا سلف له فيها كما يؤخذ من كلامه رضى الله تعالى عنه فلا ينافى انه استحسن كثيرا حتى قال الشاطبى الاستحسان فى العلم اغلب من القياس وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه انه تسعة اعشار العلم ابن خويز منداد عليه عول الامام مالك رضى الله تعالى عنه وبنى عليه ابوابا ومسائل الا ان غير هذه الاربعة

اى المشترى (قوله وجب) اى ثبت (قوله له) اى الشفيع (قوله والا) اى وان لم يعلم بيع شريكه (قوله الشفيع) تفسير لفاعل يسقط المستتر فيه (قوله به) اى اسقاطه (قوله قبله) اى الشراء (قوله أسلم) اى ترك (قوله أبطل) بضم الهمزة وكسر الطاء (قوله منه) اى الشجر (قوله فيه) اى البناء (قوله منه) اى البناء (قوله بها) اى الشفعة (قوله من الدور الخ) بيان ما (قوله من بناء الخ) بيان ما (قوله هذه) اى الشفعة فى شقص الشجر او البناء المشترك بارض حبس او معارة (قوله المتبوع) اى الامام (قوله عد) بضم العين (قوله اربع) خبر ما (قوله الوتر) اى الشقص (قوله بناء) اى شقصه (قوله وثمر) اى شقصه (قوله الخمس) اى من الابل فى ديتها ان قطعت خطأ (قوله تربع) اى تصير المستحسنات اربعا (قوله فى الاحكام) اى الثبوت بشاهد ويمين (قوله حصرها) اى المستحسنات (قوله انه) اى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله عول) بقضايا منقولة (قوله عليه) أى الاستحسان تنازع فيه عول وبنى

وافق استحسانه فيه قولا لغيره واذا تصفحت مسائل المذهب ظهر لك ذلك والله سبحانه وتعالى اعلم (و)ان اعار شخص ارضه لقوم يبنون او يغرسون فيها ففعلوا ثم باع احدهم حظه من البناء او الشجر (قدم) بضم فكسر مثقلا الشخص (المعير) على شركاء البائع فى اخذ الحظ المبيع (ب)قيمة (نقضه) بضم النون واعجام الضاد اى البناء أو الشجر منقوضا (او بثمنه) الذى بيع به فالخيار له عند ابن الحاجب وحكاهما عياض وغيره تأويلين للمدونة (ان) كان قد (مضى زمن) هو (ما) أى الزمن الذى (تعار) بضم الفوقية الارض (له والا) أى وان لم يمض ما تعار له (ف)يقدم المعير فى اخذه بقيمته حال كونه (قائما) أو ثمنه تت هذا فى الاعارة المطلقة كما يفيده قوله زمن ما تعار له واما المقيدة بزمن معلوم ولم ينقض فقال ابن رشد ان باع احدهم حظه قبل انقضاء امد الاعارة على البقاء فلشريكه الشفعة ولا مقال لرب الارض ان باعه على البقاء وان باعه على النقض قدم رب الارض ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا بنى رجلان فى عرصة رجل باذنه ثم باع احدهما حصته من النقض فلرب الارض اخذه بالاقل من قيمته مقلوعا او من الثمن الذى باعه به فان ابى فلشريكه الشفعة للضرر اذ هو اصل الشفعة غ عياض لم يختلف ان رب العرصة مقدم فى الاخذ على الشفيع لكن ليس بالشفعة بل لرفع الضرر ابو الحسن ظاهرها ان على المعير قيمة البناء مقلوعا وان مضى زمن تعار تلك الارض الى مثله ام لا لكن قيدها أبو عمران بما اذا مضى زمن تعار فيه والا فله قيمة بنائه قائما وقال هكذا وقع لسحنون ابو الحسن وهو مشكل لانه قد اسقط حقه فى بقية المدة لما أراد الخروج فكان مثل مضى ما تعار الى مثله وقد قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيها ومن بنى فى عرصة رجل باذنه ثم اراد الخروج منها فلرب العرصة ان يدفع له قيمة النقض أو يامره بقلعه وعطف على المشبه فى استحقاق اخذه بالشفعة مشبها آخر فيه فقال مجردا لكاف التشبيه للايضاح (و كثمرة) مشتركة باع احد الشريكين فيها نصيبه منها فلشريكه الاخذ بالشفعة ق فيها اذا كان بين قوم ثمر فى شجر قد ازهى فباع احدهم حصته منه قبل قسمته والاصل لهم أو بايديهم فى مساقاة او حبس فاستحسن الامام مالك رضى الله تعالى عنه لشركائه فيه الشفعة ما لم تيبس قبل قيام الشفيع او تبع وهى يابسة وقال ما علمت ان احدا قاله قبلى ورواه عبد الملك ولم ياخذ به ابن يونس وجه قول عبد الملك الحديث فى المقدمات لا فرق فى وجوب الشفعة فى الثمرة عند من اوجبها فيها وهو الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة بين ان تباع دون اصلها بعد زهوها او مع الاصل بعده أو قبله بعد ابارها على مذهب ابن القاسم واما ان بيعت قبل ابارها فلا شفعة فيها اذ لم يقع عليها حصة من الثمن وانما ياخذها على مذهب ابن القاسم ما لم تجذ او تيبس من جهة الاستحقاق لا من جهة الاستشفاع (و) كـ(مقثاة) مشتركة (و باذنجان) وقرع وقطن الباجى وكل ما له اصل تجنى ثمرته مع بقاء اصله كذا فاذا باع احد الشركاء فى شئ مما ذكر نصيبه منه ففيه الشفعة لشريكه فيه ق الباجى اذا قلنا بثبوت الشفعة فى ثمرة النخل فقد روى ابن القاسم عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه سماع فى الموازية الشفعة فى العنب ابن القاسم والمقاثئ عندى فيها الشفعة لانها ثمرة ولا شفعة فى البقول وجه ذلك ان ما له اصل ثابت تجنى ثمرته مع بقائه فالشفعة فيه كالشجر وما لم يكن

(قوله الا ان غير هذه الاربع) استدرك على عول و نفى عليه أبوا بالرفع ايهام انه لا وجه لعدها أربعا (قوله لم يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله لكن ليس) اى أخذ رب الارض (قوله ظاهرها) اى المدونة (قوله لكن قيدها) أى المدونة (قوله والا) اى وان لم يمض زمن تعار فيه (قوله بنائه) اى المستعير (قوله وهو) اى التقييد بمضى ما تعار له والحكم بقيمته قائما ان لم يمض ما تعار له (قوله لانه) اى المستعير (قوله فكان) أى اسقاطه حقه (قوله فيها) أى المدونة (قوله منه) اى الثمر (قوله قسمته) أى الثمر (قوله والاصل) اى الشجر (قوله لشركائه) أى البائع (قوله فيه) أى الثمر (قوله او تبع) عطف على تيبس (قوله وقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله تباع) اى الثمرة (قوله بعده) اى زهوها (قوله قبله) اى زهوها (قوله قبل ابارها) أى مع اصلها (قوله قسمته) اى الثمر (قوله فيها) أى الثمرة (قوله عليها) اى فى مقابلة الثمرة (قوله وانما يأخذها) اى الشفيع الثمرة (قوله من جهة الاستحقاق) صلة يأخذ واضافته للبيان

كذلك وانما هو نبت لا تجنى ثمرته مع بقائه فلا شفعة فيه لانه ليس باصل ثابت أصل ذلك ماينقل ويحول وقد روى ابن القاسم فى العتبية وغيرها الاشفعة فى الزرع لانه لايحل بيعه حتى ييبس وتثبت فى الثمرة ان بيعت مع اصلها بعد زهوها أو قبله بل (ولو) بيعت بعد زهوها حال كونها (مفردة) عن اصلها شمل بيعهما الاصل ثم بيع احدهما حظه من الثمرة وبقاء الاصل وبيع احدهما نصيبه منها وبيع أحدهما نصيبه منهما بعد شرائهما اياها وحدها واشار بولو الى قول اصبغ ان بيعت مفردة فلا شفعة فيها واستثنى من الثمرة فقال (الاان تيبس) الثمرة فلا شفعة فيها وشمل كلامه مسئلتين بيعها قبل يبسها وقيام الشفيع بعده وبيعها يابسة وهما المالك فيها رضى الله تعالى عنه ابن رشد المراد بيبسها حصول وقت جذاذها للتيبس ان كانت تيبس او الاان كانت لاتيبس ابن عرفة ظاهر الروايات فى غير هذا الموضع ان يبسها ارتفاع نفعتها ببقائها فى اصلها الاحضور وقت قطافها فقد يحضر ويكون لبقائها زيادة منفعة كالعنب والرمان عندنا (و) اذا بيع الاصل مع ثمرته ويبست قبل اخذ الشفيع بالشفعة وقلنا الاياخذها بها واخذ الاصل وحده بها (حط) بضم الحاء المهملة وشد الطاء المهملة اى اسقط عن الشفيع (حصتها) اى الثمرة من ثمنها مع أصلها (ان) كانت (ازهت اوابرت) بضم الهمز وكسر الموحدة مشددة يوم شرائها مع اصلها الان لها حصة من الثمن ح ومفهوم الشرط عدم الحط ان لم تؤ بريومه وهو كذلك ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا ابتاع النخل والثمرة مأبورة أو مزهية واشترطها المبتاع ثم استحق رجل نصفها فله نصف النخل ونصف الثمرة باستحقاقه وان شاء المستحق الشفعة فى النصف الباقى فذلك له وله اخذ الثمرة بالشفعة مع الاصل مالم تجذ حينئذ فيأخذ الاصل بشفعته بحصته من الثمن بقيمته من مجموع قيمته مع قيمة الثمرة يوم الصفقة لانها وقع لها حصة من الثمن (وفيها) أي المدونة أيضا (أخذها) أى الثمرة بالشفعة (مالم تيبس اوتجذو) اختلف (هل هو) أى مافى الموضعين (خلاف) فمرة قال مالم تيبس ومرة قال مالم تيبس اوتجذ او وفاق والاول اذا اشتراها مفردة فالشفعة مالم تيبس فان جذت قبل يبسها ففيها الشفعة والثانى اذا اشتراها مع اصلها فالشفعة فيها مالم تيبس أو تجذ فان جذت قبل يبسها فلا شفعة فيها فى الجواب (تأويلان) غ الاظهر ان يكون معناه فى موضع منها اخذها مالم تيبس وفى موضع آخر منها مالم تجذ وكذا هو فى الامهات فقال عياض قال بعضهم فرق بين ما اذا اشتراها مع الاصل فقال ياخذها مالم تجذ واذا اشتراها وحدها قال الشفعة فيها مالم تيبس وعلى هذا تاول مذهبه فى الكتاب وقال آخرون هو اختلاف من قوله فى الوجهين فمرة قال فيهما حتى تيبس ومرة قال حتى تجذ وظاهر اختصار ابن ابى زمنين وابن ابى زيد وغيرهما التسوية بين هذه الوجوه وان الشفعة فيها مالم تيبس لكن ابن ابى زمنين قال وفى بعض الروايات فان كان بعد يبس الثمرة وجذاذها فنبه على الخلاف فى الرواية بما ذكره لاغيره واما أبو سعيد فانه قال فى الموضع الاول مالم تيبس قبل قيام الشفيع وقال فى الثانى فان قام بعد يبس الثمرة أو جذاذها لم يكن له فى الثمرة شفعة ابو الحسن هذه الرواية التى ذكرها عياض عن ابن ابى زمنين فان قلت ماحملت عليه كلام المصنف تكرار مع قوله أولا الاان تيبس ولعله حاذى اختصار ابى سعيد فاشار لما

(قوله وتثبت) أى الشفعة (قوله وشمل) اى كلام المصنف (قوله بيعهما) اى الشريكين (قوله الاصل) مفعول بيع المضاف لفاعله (قوله وبقاء الاصل) أى مشتركا بينهما عطف على بيعهما الاصل (قوله منها) أى الثمرة (قوله وبيع احدهما نصيبه منها بعد شرائهما) أى الشريكين (قوله اياها) أى الثمرة عطف على بيعهما (قوله الثمرة) تفسير لفاعل تيبس (قوله بعده) اى اليبس (قوله وهما) اى المسئلتان (قوله فيها) أى المدونة (قوله بها) أى الشفعة (قوله يوم شرائها مع اصلها) تنازع فيه ازهت وابرت (قوله والثمرة مأبورة) حال (قوله واشترطها) أى الثمرة والا فهى للبائع (قوله نصفها) أى النخل (قوله فله) أى المستحق (قوله فذلك) أى الاخذ بالشفعة (قوله وله) أى المستحق (قوله حينئذ) أى حين الاخذ بالشفعة (قوله بقيمته) أى الاصل (قوله لانها) أى الثمرة (قوله فان كان) أى الاخذ بالشفعة

في الموضع الاول بقوله الا ان تيبس ولما في الموضع الثاني بقوله وفيها اخذها مالم تيبس او تجذ قلت النسج على منوال الامهات اصوب وايرى مع قوله وهل اختلاف تاويلان البناني الذى يظهر ان المصنف فهم الام على ما اختصرها ابو سعيد عليه من ان التأويلين في الجذ قبل اليبس فقط وان اليبس مفيت على كل حال فجعل قوله هنا مالم تيبس او تجذ كله موضعا واحدا وما تقدم موضعا آخر وعليه اقتصر ابو سعيد هنا وغيره وان قال غ النسج على منوال الامهات اصوب (وان اشترى) المبتاع (اصلها) اى الثمرة (فقط) اى دون الثمرة لعدم وجودها فيه حين الشراء ثم اثمر وقام الشفيع (اخذت) بضم فكسر الثمرة مع اصلها بالشفعة ان لم تؤبر بل (وان ابرت) بضم فكسر مثقلا الثمرة قبل قيام الشفيع مالم تيبس او تجذ (ورجع) المشترى على الشفيع (بالمؤنة) للثمرة من تابير وسقى ونحوهما والقول له في قدر المؤنة بيمينه مالم يظهر كذبه ق من ابتاع نخلا لا ثمر فيها او فيها ثمر غير مؤبر ثم استحق رجل نصفها واستشفع النصف الآخر فان قام يوم البيع اخذ النصف بملكه والنصف الآخر بشفعته بنصف الثمن ويرجع المبتاع على البائع بنصف الثمن وان لم يقم حتى عمل المشترى فابرت وفيها الآن بلح او فيها زهو لم ييبس فكما ذكرنا ويأخذ الاصل بثمره وعليه للمبتاع قيمة سقيه وعلاجه فيما استحق واستشفع فان قام بعد يبس الثمرة او جذاذها فلا شفعة له فيها كبيعها حينئذ ويأخذ الاصول بالشفعة بنصف الثمن ولا يحط عنه للثمرة شئ اذ لم يقع لها يوم البيع حصة من الثمن وعطف على المشبه في الشفعة مشبها آخر فيها معيدا كاف التشبيه لذلك فقال (وكبئر) وعين مشتركة (لم تقسم) بضم فسكون ففتح (ارضها) اى البئر التى تسقى بمائها باع احد الشركاء فيها نصيبه منها ففيه الشفعة (والا) اى وان كانت قد قسمت ارضها (فلا) شفعة فيه قاله في المدونة وفى العتبية فيه الشفعة فذهب الباجى الى ان ما فيهما خلاف مبنى على الخلاف فيما لا ينقسم كالبئر والعين والنخلة وسحنون الى انه وفاق بحمل ما في المدونة على المتحدة وما في العتبية على المتعددة وابن لبابة الى الوفاق بحمل ما في المدونة على بئر لا فناء لها وما في العتبية على بئر لها فناء واشار للتوفيقين والخلاف فقال (واولت) بضم فكسر مثقلا اى المدونة (ايضا) اى كما اولت بابقائها على ظاهرها ومخالفة ما فيها لما في العتبية (ب) البئر (المتحدة) أى غير المتعددة وغير ذات الفناء ق فيها وان كان بينهما ارض ونخل ولها عين فاقتسما النخل والارض خاصة ثم باع احدهما نصيبه من العين فلا شفعة فيه وهو الذى جاء فيه ما جاء ان لا شفعة في بئر وان لم يقتسموا أو باع احدهم حصته من العين او البئر خاصة او باع حصته من الارض والعين جميعا ففى ذلك الشفعة و يقسم شرب العين بالقلد وهى القدر وقال ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما في العتبية ان الشفعة في الماء الذى يقسمه الورثة بينهم بالاقلاد وان لم يكونوا شركاء في الارضين التى تسقى بتلك العين والحوائط قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه واهل كل قلد يتشافعون بينهم دون اشراكهم ابن رشد ان بيع شقص من البئر مع الاصل أو دونه ولم تقسم الارض ففيه الشفعة اتفاقا وان بيع بعد قسم الارض ففى المدونة لا شفعة فيه وسمع يحيى فيه الشفعة سحنون ليس

(قوله لعدم وجودها) أى الثمرة (قوله فيه) أى الاصل (قوله ثم اثمر) اى الاصل (قوله الثمرة) تفسير لنائب فاعل أخذت (قوله الثمرة) تفسير لنائب فاعل ابرت (قوله ٥٩٤ وفيها) أى النخل (قوله فكما ذكرنا) أى من اخذ المستحق النصف بملكه والنصف الآخر بشفعته (قوله بنصف الثمن) ويرجع المبتاع على البائع بنصف الثمن (قوله ويأخذ) أى المستحق الشفيع (قوله وعليه) أى الشفيع (قوله فيها) أى الثمرة (قوله حينئذ) أى بعد يبسها (قوله و يأخذ) أى المستحق (قوله الاصول) أى نصفها (قوله عنه) أى المستحق (قوله لها) أى الثمرة (قوله لذلك) أى الايضاح (قوله وعين) بيان لما دخل بالكاف (قوله فيها) أى البئر أو العين (قوله منها) أى البئر أو العين (قوله فيه) أى النصيب المبيع من البئر أو العين (قوله فيهما) اى المدونة والعتبية (قوله الى انه) اى ما فيهما (قوله بحمل) صلة وفاق (قوله بينهما) أى الشريكين (قوله أن لا شفعة في بئر) بيان لما يختلف من (قوله ففى ذلك) اى المبيع سواء كان من الارض والعين او من العين وحدها (قوله بالقلد) بكسر القاف وسكون اللام (قوله وهى) أى القلد وانثه لتأنيث خبره (قوله القدر) أى التى تثقب من اسفلها وتملا ماء وتعلق يتقاطر ماؤها الى فراغه

هذا باختلاف ومعنى الم. وتقاتم بابئر واحدة فلا شفعة فيها الا ثم الا تقسيم ومعنى سماع يحيى انها آبار كثيرة تقسيم (لا) شفعة فى شقص (عرض) بفتح فسكون فضاد معجمة مشترك باعه احد الشركاء فيه ابن حارث اتفقوا على اسقاط الشفعة فى العروض والامتعة وما اشبه ذلك اذا لم يطلع الشريك على الثمن الذى وقف عليه الا بعد انبرام البيع وأما قبل انبرامه فالشريك أحق به بالثمن الذى وقف عليه دفعا للضرر وليس هذا شفعة لانه أخذ من يد المشترى وهذا أخذ من يد البائع هذا حاصل ماذكره ز وهو ظاهر ونحوه قول ابن عرفة كل مشترك لا شفعة فيه فباع بعض الشركاء نصيبه منه فلمن بقى اخذه بالثمن الذى يعطى فيه ما لم ينعقد البيع افاده البنانى والله اعلم (و) لا شفعة فى نجوم (كتابة) مشتركة باع بعض الشركاء فيها نصيبه منها ق ابن عرفة مقتضى كلام ابن شاس ان كاتبا عبدا فباع أحدهما حظه من كتابته ان ثم قولا ان لشريكه ان يشفع ولم اعرفه وانما فى المذهب كون المكاتب احق بما بيع من كتابته وفى الموطا المكاتب احق بكتابته ممن اشتراها ابن رشد اى بما يعطى فيها ما لم ينفذ البيع فيها على رواية ابن القاسم وأما على رواية اشهب فظاهرها انه احق وان نفذ بيعها وروى مطرف وغيره مثلها (و) لا شفعة فى شقص (دين) مشترك باعه بعض الشركاء ق ابن رشد اختلف قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الشفعة فى الكتابة والدين يباعان هل يكون للمكاتب والمدين شفعة فى ذلك ابو عمر جاء فى الاثر عن السلف ان المديان أحق من مشترى الدين واختلف فى هذا أصحاب مالك رضى الله تعالى عنهم واطلاق الشفعة فى هذا مجاز (و) لا شفعة لصاحب (علو على) صاحب (سفل و) لا شفعة فى (عكسه) اى لصاحب سفل على صاحب علو اذا باع أحدهما لانهما جاران ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ومن له علو دار ولآخر سفلها فلا شفعة لاحدهما فيما باع الآخر منهما (و) لا شفعة فى شقص (زرع) مشترك باعه احد الشركاء فيه وحده بل (ولو بيع (بارضه) اى معها والشفعة فى شقص الارض بما ينوبه من الثمن وسواء بيع بعد يبسه أو قبله عند ابن القاسم وفرق بين الزرع مع الارض والثمر مع الشجر بان البائع اذا استثنى الثمرة قبل ابارها لم يجز واذا استثنى الزرع جاز لانه مقصود وان لم يصح بيعه منفردا حينئذ وبان الزرع ليس ولادة والثمرة ولادة ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه وأما الزرع المشترك اذا باع احدهم حصته منه بعد يبسه فلا شفعة فيه وهو لا يباع حتى ييبس ومن ابتاع ارضا بزرعها الاخضر ثم قام شفيع بعد طيبه فانما له الشفعة فى الارض دون الزرع بما ينوبها من الثمن بقيمتها منها مع قيمة الزرع على غرره يوم الصفقة لانه وقع له حصة منه فى الصفقة (و) لا شفعة فى شقص (بقل) بفتح الموحدة وسكون القاف كخس وفجل مشترك باعه احد الشركاء فيه لا شفعة فى البقول (و) لا شفعة فى جزء (عرصة) بفتح فسكون فصاد مهملة اى فسحة بين بيوت الدار السفلى مشتركة باعه بعض الشركاء قبل قسمة البيوت أو بعدها (و) لا شفعة فى جزء (ممر) بفتح الميم وشد الراء اى محل مرور للدار وهو طريقها المشترك بين الجيران باعه بعض الشركاء فيه (قسم) بضم فكسر (متبوعه) اى الممر والعرصة وأفرد الضمير لتأويلهما بما ذكر والمتبوع الديار التى يتوصل اليها منه غ ينبغى ان يرجع ضمير متبوعه لهما وافرد على ملاحظة ما ذكر ق الرسالة لا شفعة فى عرصة قد قسمت بيوتها

(قوله وقف) اى العرض (قوله به) أى العرض (قوله فباع) اى اراد ان يبيع (قوله يعطى) بفتح الطاء (قوله كاتبا) اى الشريكان (قوله ثم) بفتح المثلثة (قوله المكاتب) اى الرقيق الذى اعتقه سيده على مال مؤجل (قوله من كتابته) بيان ما (قوله فيها) اى كتابته (قوله مثلها) اى رواية اشهب (قوله منهما) اى ذى العلو وذى السفل بيان الآخر (قوله فيه) اى الزرع (قوله من الثمن) بيان ما (قوله فرق) بضم فكسر (قوله بان البائع) صلة فرق (قوله وبان الخ) عطف على بان (قوله بقيمتها) اى الارض اى بنسبتها (قوله منها) اى قيمة الارض (قوله لانه) اى الزرع (قوله منه) اى الثمن (قوله فيها) اى المدونة (قوله لهما) اى العرصة والممر

(قوله من ساحة الخ) بيان مرافقها (قوله بالشركة فيما لم يقسم) صلة يستشفع (قوله لاجل بقاء الشركة فيها) صلة يستشفع المقدر بعد لا (قوله فيها) اى الساحة وما بعدها (قوله لانها) اى الساحة وما بعدها (قوله يتصرف) اى يدخل ويتوصل من الساحة (قوله وان كان) اى البائع ٥٩٦ (قوله فيها) اى الساحة (قوله فان باعها) اى الساحة (قوله وان باعه) اى نصيبه من الساحة (قوله لهم) اى اهل الدار (قوله باعه) اى بعض الحيوان (قوله فيه) اى الحيوان (قوله فيها) اى المدونة (قوله فيه) اى الحائط (قوله به) اى الحائط (قوله فيه) اى الحائط (قوله والرحا) عطف على رقيق (قوله حجر الرحا) اضافته للبيان اومن اضافة المسمى لاسمه (قوله فيهما) اى الرقيق وحجر الرحى (قوله بيعا) اى الرقيق والرحا (قوله وله) اى ابن رشد (قوله هذا) اى قول ابن رشد. انما الاختلاف الخ (قوله اختلف) بضم التاء (قوله بيعت) اى الرحا أو الدواب (قوله ويختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله هذا) اى الاختلاف فى الرحا والدواب (قوله هذا) اى دخول دابة الرحى والمعصرة والجبسة (قوله فيها) اى المدونة (قوله وليست) اى الرحا (قوله معها) اى الرحا (قوله ففيه) اى المكان او البيت (قوله تمشى) اى ادخال حيوان الرحا والمعصرة والجبسة (قوله فصارا معا) اى غاية المعصرة والجبسة (قوله فيها) اى الهبة (قوله بعوضه) اى مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان مقوما (قوله به) اى الثواب (قوله لانها) اى هبة الثواب

اللخمى ان قسمت بيوت الدار دون مرافقها من ساحة وطريق وبئر وماجل ثم باع أحد الشركاء حظه من بيوتها بمرافقها التى تقسم فلا يستشفع فيما قسم بالشركة فيما لم يقسم ولا فى الساحة والطريق والبئر والماجل لاجل بقاء الشركة فيها لانها من منفعة ما قسم ومصلحته فان باع نصيبه من الساحة والبئر والماجل خاصة كان للشركاء ان يردوا بيعه اذا كان البائع يتصرف الى البيوت لان فى ذلك ضررا بهم وان كان قد اسقط تصرفه فيها وصرف بيوته الى مرافق أخر فان باعها من أهل الدار جاز لبقية الشركاء الشفعة على احد القولين فى الشفعة فيما لا ينقسم وان باعه من غير أهل تلك الدار كان لهم رد بيعه لان ضرر الساكن أخف من ضرر غير الساكن ولهم ان يجيزوا بيعه ويأخذوا بالشفعة (و) لا شفعة فى بعض (حيوان) مشترك باعه بعض الشركاء فيه آدمى أو غيره فيها لا شفعة فى حيوان (الا) حيوانا (فى كحائط) مشترك عاملا زمعدا للعمل فيه ففى شقصه الشفعة تبعا الشقص الحائط سمع عيسى بن القاسم من اشترى شقصا من حائط به رقيق يعملون فيه لم يكن للشفيع الشفعة الا فى الشقص ورقيقه لا فى أحدهما غ فى المقدمات وأما رقيق الحائط والرحا اى حجر الرحا فانما الاختلاف فى وجوب الشفعة فيهما اذا بيعا مع الاصل فاذا انفرد المبيع فيهما عن الاصل لم يكن فيهما شفعة باتفاق اه وله مثل ذلك فى سماع عيسى ابن عرفة هذا خلاف قول اللخمى اختلف فى رحى الماء ورحى الدواب اذا بيعت بانفرادها أو مع الارض ويختلف على هذا فى رقيق الحائط ودوابه اذا بيعت مع الاصل او بانفرادها ابن عرفة والرحى اشبه بالارض من الحيوان الباجى عن الموازية لو اقتسما الحائط وباع احدهما حظه من الرقيق والآلة فلا شفعة فيه للآخر ابو محمد عن الموازية لو بيع شئ من ذلك على حدته ففيه الشفعة ما دام الاصل لم يقسم اه وأما الشفعة فى نفس دابة بيت الرحى والمعصرة فلم ار من ذكرها فانظر ما فائدة الكاف فى قول المصنف كحائط الشارح لعله ادخل بالكاف حيوان المعصرة والرحى والجبسة طنى فى دلالة الكاف على هذا نظر اذ مذهب المدونة لا شفعة فى الرحى ولو بيعت مع ارضها ففيها وليس فى رحى الماء شفعة وليست من البناء انما هى حجر ملغى ولو بيع معها الارض أو البيت الذى نصبت فيه ففيه الشفعة دون الرحى بحصته وسواء يديرها الماء او الدواب اه وانما يتمشى على قول اشهب بالشفعة فى الرحى والمعصرة والجبسة فصارا معا ان يكونا كالرحى وقد قال غ وأما الشفعة فى دابة بيت الرحى الخ (و) لا شفعة فى (ارث) اى شقص موروث لشريك الميت ابن عرفة نقل غير واحد الاتفاق على نفى الشفعة فى الميراث (و) لا شفعة فى (هبة بلا ثواب) ابن عرفة لا شفعة فيما حدث ملكه بهبة لا ثواب فيها ولا فى صدقة (والا) اى وان كانت الهبة بثواب (ف) فيها الشفعة (ب) عوض (ه) اى الثواب (بعد) ان يأخذ (ه) اى الثواب الواهب من الموهوب له لا قبله لعدم لزوم الملك وجعل ابن عبد السلام الحكم به كأخذه ق اللخمى من وهب شقصا للثواب ففيه الشفعة لانها بيع ولكن

لا

لاشفعة الابعد الثواب فاتت الهبة اولم تفت ولا تجب قبل الثواب وقبل الفوت لان الموهوب له بالخيار بين التمسك والرد واختلف فى الشفعة بعد الفوت وقبل الثواب فقال ابن القاسم لاشفعة له حتى يدفع الثواب او يقضى عليه ويعرف (و) لاشفعة فى مبيع بشرط (خيار) لبائع او مشتر أو اجنبى لعدم لزومه (الابعد مضيه) اى البيع بامضاء من له الخيار او بانقضاء زمنه والشقص بيد مشتريه فيها الاشفعة فى بيع الخيار الابعد بته (ووجبت) اى ثبتت الشفعة (ل) شخص (مشترى) جزء عقار بشرط (ه) اى الخيار أولا على مشترى باقيه بتلا ثانيا ثم امضى من له الخيار الشراء (ان) كان قد (باع) المالك دارا مثلا (نصفين) نصفا (خيارا) ابتداء (ثم) باع نصفها الآخر بيعا (بتلا) بفتح الموحدة وسكون المثناة اى لازما منبرما (فامضى) بيع الخيار من له الخيار بناء على انعقاد بيع الخيار وامضاؤه تتميم فقد تجدد ملك مشترى البتل على ملك مشترى الخيار وأما على انه منحل والامضاء انشاء للبيع وهو المشهور فالشفعة لمشترى البتل لتجدد ملك مشترى الخيار عليه ق اللخمى اذا كانت دار لرجل فباع نصفها من رجل بالخيار ثم باع النصف الآخر من آخر بتلا ثم قبل المشترى الخيار كانت الشفعة عند ابن القاسم لمشترى الخيار على مشترى البت (و) لاشفعة فى شقص عقار مبيع (ببيع فسد) لعدم شرط أو وجود مانع لانه لم ينقل ملكه لمشتريه فى كل حال (الا أن يفوت) الشقص بيد مشتريه بتغير سوق او بدن (ف) فيه الشفعة (بالقيمة) التى لزمت المشترى بالفوت ق فيها المالك رضى الله تعالى عنه يفسخ البيع الفاسد اذا لم يفت ولاشفعة فيه ولو علم بفساده بعد أخذ الشفيع فسخ بيع الشفعة والبيع الاول لان الشفيع دخل مدخل المشترى واذا لم يفسخ البيع الاول حتى فات الشقص ولزم المبتاع قيمته يوم قبضه ففيه حينئذ الشفعة بتلك القيمة ابن المواز وليس للشفيع الاخذ الا بعد معرفته القيمة التى لزمت المشترى (الا) ان يفيت المشترى الشقص الذى اشتراه شراء فاسدا (ببيع صحيح ف) فيه الشفعة (بالثمن فيه) اى البيع الصحيح ومفهوم صحيح ان البيع الفاسد لا يفوت الاول فيها وان باعها المشترى من غيره بيعا صحيحا فذلك فوت وللشفيع الاخذ بثمن البيع الصحيح و يترادا الاولان القيمة وليس للشفيع الاخذ بالبيع الاول الفاسد (و) لاشفعة لاحد الشريكين على الآخر مع (تنازع) بينهما (فى سبق ملك) لاحدهما على ملك الآخر بان ادعى كل منهما ان ملكه لنصيبه من العقار المشترك بينهما سبق ملك الآخر نصيبه منه ولا بينة لاحدهما فى كل حال (الا ان نكل احدهما) عن الحلف على سبق ملكه وحلف الآخر على سبق ملكه فله الشفعة على الناكل وحلفهما أو نكولهما هو ما قبل الاستثناء ق ابن شاس اذا تسارق الشريكان لدا كم وادعى كل واحد منهما ان شراء الآخر متأخر وان له الشفعة عليه فالقول قول كل واحد منهما فى عصمة ملكه عن الشفعة ان حلفا أو نكلا سقط قولاهما وان حلف أحدهما دون الآخر قضى لمن حلف بالشفعة على من نكل ابن عرفة لم اعرف هذا الا للغزالى واصول مذهبنا توافقه وهى كاختلاف المتبايعين فى قدر الثمن (وسقطت) الشفعة (ان قاسم) الشفيع المشترى فى العقار المشترك بينهما ق اللخمى الشفعة تسقط بسبعة احدها اسقاط الشفيع حقه بالقول بان قال تركت مثلا الثانى ان يقاسم بما به الشفعة الثالث ان يمضى

(قوله والشقص بيد مشتريه) حال مفهومه ان انقضى وهو بيد بائعه فلا شفعة لانفساخ بيعه (قوله أولا) بشد الواو صلة مشترى (قوله باقيه) اى العقار (قوله ثانيا) صلة مشترى (قوله بناء على أن بيع الخيار منعقد الخ) علة وجبت لمشتريه الخ (قوله وامضاؤه) اى بيع الخيار (قوله واما على انه) اى بيع الخيار (قوله عليه) اى ملك مشترى البتل (قوله قبل) بكسر الموحدة (قوله لانه) اى البيع الفاسد (قوله ملكه) اى الشقص (قوله الشقص) تفسير لفاعل يفوت المستتر فيه (قوله ففيه) اى الشقص (قوله يفسخ) بضم الياء (قوله علم) بضم العين (قوله فسخ) بضم الفاء (قوله ففيه) اى الشقص (قوله حينئذ) اى حين فوته (قوله من غيره) اى لغيره صلة باع (قوله فذلك) اى البيع الصحيح (قوله نصيبه) مفعول ملك المضاف لفاعله (قوله تسارق) اى سابق كل منهما الآخر وترافعا (قوله عصمة) اى منع (قوله الشفعة) تفسير لفاعل

سقط

من طول الامد ما يرى به أنه تركها الرابع ما يحدثه المشترى فى الشقص من هدم او بناء او غرس الخامس خروجه عن اليد ببيع اوهبة اوصدقة اورهن السادس ما يكون من الشفيع من مساومة أومساقاة اوكراء السابع بيع الشفيع النصيب الذى يشفع به (او اشترى) الشفيع الشقص المشفوع فيه من المشترى ابن شاس ابتياع الشفيع الشقص من المبتاع اومساومته له فيه مسقط حقه فى الشفعة عند ابن القاسم واختلف فى بيعه الحصة التى يشفع بها ابن الحاجب تسقط الشفعة بصريح اللفظ وما فى معناه كالمقاسمة وشرائه ومساومته (أوساوم) الشفيع المشترى فى الشقص (اوساقى) اى جعل الشفيع نفسه ساقيا لشقص الحائط المشفوع فيه بجزء من ثمرته (أواستأجر) الشفيع الشقص المشفوع فيه من مشتريه ق فيها ومساومة الشفيع مشترى شقص شريكه اومساقاته أو اكتراؤه منه يسقط شفعته عند ابن القاسم (او باع) الشفيع حصته التى يشفع بها ق ابن المواز لو باع أحد الشريكين بيع بتل ولم يأخذ شريكه بالشفعة حتى باع هو أيضا نصيبه من الذى ابتاع من شريكه ولم يبق فى الدار شرك أومن غيره فالشفعة له ثابتة ولا يبطلها بيعه لنصيبه كان بذلك عالما اوجاهلا لانها قضاء من رسول الله صلى الله عليه وسلم وحق وجب له وقال ابن القاسم ان باع وهو لا يعلم فالشفعة له ويكتب عهدته على المبتاع وقال اشهب اختلف قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه وأحب الى ان لا شفعة له بعد بيعه ابن يونس ونحوه قول ابن المواز قال أبو محمد وهو بين (أوسكت) الشفيع سكوتا مصحوبا (بهدم أو بناء) من المشترى للشقص المشفوع فيه والشفيع حاضر عالم هذا هو المسقط الرابع فى كلام اللخمى المتقدم (او) سكت الشفيع عن طلب الشفعة (شهرين) فتسقط شفعته (ان) كان (حضر) الشفيع (العقد) اى شراء الشقص ظاهره سواء كتب شهادته بالشراء فى وثيقته أم لا وقيد ابن رشد سقوطها بسكوت شهرين بكتب شهادته فيها وسيأتى نصه (والا) اى وان لم يحضر العقد سقطت بسكوته (سنة) غ هذه طريقة ابن رشد قال فى رسم البز من سماع ابن القاسم تحصيل هذه المسئلة انه ان لم يكتب شهادته وقام بالقرب مثل الشهرين كانت له الشفعة دون يمين وان لم يقم الا بعد السبعة أو التسعة أو السنة على ما فى المدونة كانت له الشفعة بعد يمينه أنه لم يترك القيام راضيا باسقاط حقه وان طال الامر أكثر من السنة لم تكن له شفعة وأما ان كتب شهادته وقام بالقرب العشرة الايام ونحوها كانت له الشفعة بعد يمينه وان لم يقم الا بعد شهرين لم تكن له شفعة * (تنبيهان الاول) * علم من كلام ابن رشد ان المعتبر فى اسقاط شفعة الساكت شهرين كتب شهادته فى رسم الشراء فلو قال المصنف ان كتب شهادته فيه لكان أولى * (الثانى) * قبل ابن عبد السلام تحصيل ابن رشد وقال أبو الحسن وابن عرفة قول ابن رشد ان كتب شهادته ولم يقم الا بعد شهرين فلا شفعة له خلاف ظاهر المدونة لانه لم يجعل فيها

(قوله من طول) بيان لما تقدم (قوله انه) اى الشفيع (قوله تركها) اى الشفعة (قوله من هدم الخ) بيان ما (قوله خروجه) اى الشقص (قوله اليد) اى ملك مشتريه (قوله من مساومة) بيان ما (قوله الشقص) مفعول ابتياع المضاف لفاعله (قوله من المبتاع) صلة ابتياع (قوله مساومته) اى الشفيع (قوله له) اى المبتاع (قوله فيه) اى الشقص (قوله مسقط) خبر ابتياع وما عطف عليه (قوله حقه) اى الشفيع (قوله بيعه) اى الشفيع (قوله بصريح اللفظ) من اضافة ما كان صفة (قوله لو باع احد الشريكين) اى نصيبه (قوله هو) اى الشفيع (قوله اومن غيره) اى الذى ابتاع من شريكه عطف على من الذى ابتاع من شريكه (قوله فالشفعة) اى الشفيع (قوله بذلك) اى بيع شريكه صلة عالما (قوله لانها) اى الشفعة (قوله وحق) عطف على قضاء (قوله وجب) اى ثبت (قوله له) اى لشفيع (قوله ان باع) اى الشفيع نصيبه الذى (قوله وهو) اى الشفيع (قوله لا يعلم) اى بيع شريكه (قوله الى) بشد الياء (قوله بين) بشد المثناة (قوله كتب) اى الشفيع (قوله شهادته) اى الشفيع (قوله بالشراء) صلة شهادة (قوله فى وثيقته) اى البيع (قوله بسكوت) صلة سقوط (قوله بكتب شهادته) اى الشفيع صلة قيد (قوله فيها) اى وثيقته صلة كتب (قوله انه) اى الشفيع (قوله علم) بضم العين (قوله شهرين) ظرف الساكت لكتب (قوله كتب شهادته) خبران (قوله ان كتب شهادته فيه) اى بدل ان حضر (قوله قبل) بكسر الموحدة (قوله خلاف) خبر قول (قوله لانه) اى ابن القاسم (قوله فيها) اى المدونة

لكتب شهادته فى عقد الشراء تأثيرا اذ قال فيها والشفيع على شفعته حتى يترك او يأتى من طول الزمان ما يعلم به أنه ترك شفعته واذا علم بالاشتراء فلم يطلب شفعته سنة فلا يقطع ذلك شفعته وان كان قد كتب شهادته فى الاشتراء ومثله فى التوضيح مع أنه قطع هنا بقول ابن رشد زاد ق عقب وان كان قد كتب شهادته فى الاشتراء ولم ير مالك التسعة اشهر ولا السنة بكثير الا أنه اذا تباعد هكذا يحلف ما كان وقوفه تركا لشفعته ابن المواز عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه يحلف فى سبعة أشهر أو خمسة ولا يحلف فى شهرين وأما اذا حضر الشراء وكتب شهادته ثم قام بعد عشرة أيام فاشد ما عليه أن يحلف ما كان ذلك منه تركا لشفعته ويأخذها اه من ابن يونس فانظره مع كلام الشيخ خليل رحمه الله تعالى وشبه فى سقوط الشفعة بسكوت الشفيع سنة فقال (كان علم) الشفيع ببيع شريكه شقصه (فغاب) الشفيع اى سافر من بلد الشقص ثم قدم بعد سنة فلا شفعة له فى كل حال (الا أن يظن) الشفيع حال شروعه فى السفر (الاوبة) بفتح الهمز وسكون الواو اى الرجوع من سفره (قبل) تمام (ها) اى السنة (فعيق) بكسر العين المهملة اى منعه مانع من الاوبة قبل تمامها فلا تسقط شفعته (و) ان كان الشفيع حاضرا وقت الشراء وسكت مدة ثم قام بشفعته قبل تمام السنة (حلف) بالله تعالى ما سكت تاركا لحقه (ان بعد) بضم العين قيامه من الشراء كسبعة اشهر فان لم يبعد فلا يحلف الحط هذا راجع لقوله والا سنة والمعنى اذا قلنا ان الشفعة للحاضر فى السنة فانه يحلف اذا كان قيامه بعيدا من العقد وحد البعد فى ذلك السبعة الاشهر وما بعدها قال فى التوضيح وهل يحلف اذا لم تسقط شفعته فى السنة نقل فى الكافى عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه انه ان قام عند رأس السنة فلا يحلف وروى عنه انه يحلف ولو قام بعد جمعة وفى المدونة ولم ير مالك التسعة الاشهر وفى رواية السبعة الاشهر ولا السنة كثيرا اى قاطعا لحقه فى الشفعة الا أنه ان تباعد هكذا يحلف ما كان وقوفه تركا للشفعة وفى الموازية عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه يحلف فى سبعة اشهر أو خمسة لا لشهرين ابن العطار وابن الهندى وغيرهما من الموثقين ظاهر المدونة انه لا يحلف فى السبعة واذا قلنا ان الحاضر اذا قام بعد البعد فى السنة يحلف فاولى اذا علم وغاب وكان يظن الاوبة قبل السنة فعيق وقلنا له الشفعة بعد السنة فانه يحلف أنه لم يسقط شفعته ولا يصح أن يكون قوله وحلف ان بعد راجعا الى قوله الا ان يظن الاوبة قبلها فعيق لانه يصير قوله ان بعد لا معنى له والله أعلم طفى قوله اذا كان قيامه بعيدا من العقد يقتضى ان السنة تعتبر من حين العقد وصرح غيره بانها من حين علمه وبه قرر عج وهو ظاهر قول ابن رشد اختلف فى الحد الذى تنقطع به شفعة الحاضر بمجرد السكوت بعد العلم بالبيع على اربعة أقوال احدها سنة والحاصل ان المصنف ركب فى هذا المحل فجرى على مذهب المدونة تارة وعلى غيره تارة فقوله والا سنة على انه خلاف مذهب المدونة وكذا قوله وشهرين ان حضر العقد وقوله الا أن يظن الاوبة الخ هو قول المدونة ونصها فى الاول اذا علم بالاشتراء ولم يطلب شفعته سنة فلا يقطع ذلك شفعته وان كان قد كتب شهادته فى الاشتراء اه ولا بد من تقييد قوله وشهرين بكتابة شهادته كما هو نص ابن رشد الذى تبعه وان كان خلاف المدونة (وصدق) بضم فكسر مثقلا الشفيع الحاضر (ان أنكر)

(قوله واذا علم) اى الشفيع (قوله ذلك) اى سكوته سنة (قوله وان كان قد كتب شهادته فى الاشتراء) مبالغة فى عدم سقوطها بسكوته سنة (قوله مع انه) اى خليلا (قوله هنا) اى هذا المختصر (قوله الا أنه) اى الشان (قوله اذا تباعد) اى سكوته (قوله هكذا) اى سنة (قوله الشفيع) تفسير لفاعل علم المستتر فيه (قوله الشفيع) تفسير لفاعل يظن (قوله هذا) اى وحلف ان بعد (قوله عند رأس السنة) فاولى ان قام قبلها (قوله وروى) بضم الراء (قوله عنه) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله وقوفه) اى سكوته (قوله ركب) بفتحات مثقلا اى لفق كذلك (قوله علم) بضم العين (قوله وان كان خلاف المدونة) حال (قوله الشفيع) نائب فاعل صدق

الشفيع الحاضر (علمه) بيع شريكه شقصه لموافقته الاصل ابو الحسن بيمينه ق المتيطى والحاضر الذى لم يعلم بالابتياع لاتنقطع شفعته الا بعد عام من علمه فان قام بعد مدة طويلة يطلب شفعته وقال لم اعلم بالبيع فان قوله يقبل مع يمينه الا ان يثبت عليه انه علم بذلك (لا) تسقط الشفعة بطول الغيبة (ان غاب) الشفيع عن بلد الشقص (أولا) بشد الواو ومنونا اى قبل بيع شريكه شقصه فباعه وهو غائب فله القيام بشفعته بعد قدومه ولو غاب سنين كثيرة ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه والغائب على شفعته وان طالت غيبته وهو عالم بالشراء وان لم يعلم به فذلك احرى زاد الحط ولو كان حاضرا ابن يونس ابن المواز قاله مالك وأصحابه وقد روى أشهب ان النبى صلى الله عليه وسلم قال ينتظر ان كان غائبا وقضى عمر بن عبد العزيز رضى الله تعالى عنهما بالشفعة للغائب بعد أربعة اعوام مالك الا أن يطول الزمان بما يجهل فيه أصل البيع وتموت فيه الشهود فارى الشفعة تنقطع فاما فى قرب الامر بما يرى ان المبتاع أخفى الثمن لقطع الشفعة فلتقوم الارض على ما يرى من ثمنها يوم بيعها فيأخذها به اه الزبراجى قولها الا أن يطول الخ قاله مالك فى كتاب محمد وفى النوادر من كتاب محمد ان قال المبتاع نسيت الثمن فان مضى من الطول والسنين ما يندرس فيه العلم وتموت فيه البينة وترتفع فيها التهمة فالشفعة ساقطة وكذلك ان كان صغيرا أو غائبا وأما ان كان على غير ذلك فالشفعة قائمة بقيمة الشقص ابن عبدوس ابن الماجشون اذا جاء الشفيع الى ولد المبتاع بعد طول الزمان فليحلف الولد ما عنده علم ذلك ثم يأخذ بالقيمة وكذلك لو كان المبتاع حيا وقال لا أدرى بكم اشتريت فليحلف المبتاع فان نكل أخذه الشفيع ان شاء وقيل للمبتاع متى احببت حقك فخذه وان حلفت فلك قيمته يوم اسلمته الى الشفيع وان قال الشفيع لا أقبضه اذ لعل ثمنه كثير فلا بد أن يحلف المبتاع ما يعلمه او يسجن وقال غيره اذا اختلفا فى الثمن فجاء المشترى بما لا يشبه او جهل الثمن استشفعه بقيمته يوم ابتاعه (أو اسقط) الشفيع شفعته (لكذب فى) قدر (الثمن) ثم ظهر دون ذلك فلا تسقط شفعته (وحلف) الشفيع انه ما أسقط شفعته الا لما اخبر به من كثرة الثمن ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا أخبر الشفيع بالثمن فسلم ثم ظهر أنه دونه فله الاخذ بالشفعة ويحلف أنه ما سلم الا لكثرة الثمن (أو) اسقط لكذب (فى المشترى) يحتمل انه بكسر الراء بان قيل له فلان اشترى شقص شريكك فسلم ثم ظهر انه غيره ويحتمل انه بفتحها بان قيل له باع شريكك بعض شقصه او جميعه فسلم ثم ظهر انه باع الجميع فى الاولى أو البعض فى الثانية فله الشفعة ق فيها لابن القاسم ان قيل له قد ابتاع فلان نصف نصيب شريكك فسلم ثم ظهر أنه ابتاع جميع النصيب فله القيام بشفعته ولا يلزمه تسليم النصف الذى سلمه ان أراده المبتاع ابن يونس يقول الشفيع لم يكن لى غرض فى أخذ النصف لان الشركة بعد قائمة فلما علمت انه ابتاع الكل أخذت لارتفاع الشركة وزوال الضرر ابن المواز قلت فان سمى لى المشترى فسلمت فاذا هو غير من سمى لى فبعد الى فرجعت فى أخذ شفعتى قال ذلك لك كائنا من كان الرجل غ يغلب على الظن ان نسخة المصنف

(قوله لموافقته الاصل) اى عدم العلم عدم تصديقه فى انكاره العلم (قوله يقبل) بضم فسكون ففتح (قوله بذلك) اى البيع (قوله فباعه) اى شريكه الشقص (قوله وهو) اى الشفيع (قوله به) اى الشراء (قوله ولو كان) اى غير العالم (قوله ينتظر) بضم فسكون ففتح اى الشفيع (قوله يجهل) بضم فسكون ففتح (قوله أصل البيع) اضافته للبيان (قوله يرى) بضم الياء (قوله فالتقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله من ثمنها) بيان ما (قوله فيأخذها) اى الشفيع الارض (قوله به) اى ما قومت به (قوله من الطول والسنين) بيان ما تقدم (قوله فيها) اى السنين (قوله ان كان) اى الشفيع (قوله قائمة) اى ثابتة (قوله ثم يأخذ) اى الشفيع الشقص (قوله فان نكل) اى المبتاع (قوله اخذه) اى الشقص (قوله الشفيع) تفسير لفاعل اسقط (قوله اخبر) بضم الهمز (قوله من كثرة الثمن) بيان ما (قوله فسلم) بفتحات مثقلا اى ترك شفعته (قوله انه) اى الثمن (قوله دونه) اى ما اخبر به (قوله فله) اى الشفيع (قوله ويحلف) اى الشفيع (قوله انه) أى المشترى (قوله فى الاولى) بضم الهمز (قوله أراده) اى تسليم النصف (قوله بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه صلة قائمة ى بعد اخذى (قوله قائمة) اى موجودة (قوله انه) أى المبتاع (قوله لارتفاع الشركة) اى بأخذى (قوله سمى) بشد الميم (قوله فسلمت) بفتحات مثقلا مضموم التاء اى تركت الاخذ بالشفعة (قوله هو)

أو في المشتري او المشـتري بلفظين الاول اسم مفعول والثاني اسم فاعل لعود الضمير من قوله بعده أو انفراده عليه ولعل الناسخ من المبيضة ظن التكرار فأسقط احد اللفظين (او) اسقط لكذب بـ(انفراده) اى المشتري ثم ظهر تعدده فلا تسـقط شفعته ق فيها لابن القاسم ان قيل له ابتاعه فلان فسلم ثم ظهر أنه ابتاعه مع آخر فله القيام وأخذ حصتهـما ولا يلزمه التسليم للواحد ابن المواز لانه يقول انى ان اخذت حصة من لم اسلم له فقط تبعض الشقص على واهل بعضه يضيق لقلته (او اسـقط وصي او أب) شفعة ثبتت لمحجوره (بلا نظر) اى مصلحة ونفع للمحجور بان كان النظر الاخذ بها فاذا رشد المحجور فله الاخذ بها ومفهوم بلا نظر انهـما لو أسقطا النظر سقطت وهو كذلك ق فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه وللصـغير الشفعة يقوم بها ابوه أو وصيـه فان لم يكونا فالامام ينظر له وان لم يكن له أب ولا وصي وهو بموضـع لا سلطان فيه فهو على شفعته اذا بلغ ولو سلم من ذكرنا من أب او وصي او سلطان شفعة الصبي لزمه ذلك ولا قيام له ان كبر ولو كان له أب فلم يأخـذ له بالشفـعة ولم يترك حتى بلغ الصبي وقد مضى لذلك عشر سـنين فلا شـفعة للصبي لان والده بمنزلتـه ان مات واختلف قول اشهب في سكوت الوصي مدة تنقطع في مثلها الشفعة اللخمي اذا وجبت الشفعة للصـغير فالامر فيها لوليه من أب او وصي او حاكم من اخذ أو ترك فان رشد الصبي بعـد ذلك لم يكن له اخذ ما ترك ولا ترك ما اخـذ الا ان يبين ان الاخذ لم يكن من حسن النظر لغلاء او لانه قصد المحاباة من كان اشترى فللصبي اذا رشد نقض ذلك (و) ان كان عقار مشترك بين ولي ومحجوره او بين محجورين لولي وباع شقص محجوره او أحد محجوريه لمصلحة (شفع) الولي (لنفسه) فيما باعه على محجوره لمصلحة (او) شـفع الولي (ليتيم) محجور للولي البائع فيما باعـه على يتيم آخر محجور له أيضا ق عبد الملك اذا باع الوصي شقصا لاحد الايتام فله الاخذ بالشفعة لباقيهم لا يدخل فيه من بيع عليـه ولا حجة على الوصي بانه بائع لانه باع على غيره محمد لو كان له معهم شقص لدخل في تلك الشفعة والرفع للامام احب الي فينظر فان كان خير لليتيم امضاه الحط يعني ان الاب أو الوصي اذا باع شقص من في ولايته فان له ان يأخذ بالشـفعة لنفسه ان كان شريكه او يأخذ بها ليتيم آخر في حجره مشارك فيه قال في المدونة من وكل رجلا يبيع له شقصا أو يشتريه والوكيل شفيعه ففعل لم يقطع ذلك شفعته ابو الحسن فعلى ما في الكتاب اذا باع الاب شقص ابنه من دار بينهما فان الشفعة له وكذلك الوصي ونص على ذلك اللخمي فقال اذا كانت دار بين رجل وولده فباع الاب نصيب نفسه فله ان يشفع فيه لولده وان باع نصيب ولده فله أن يشفع فيه لنفسه وكذلك الوصي اذا كان شريكا لمحجوره ان باع نصيب نفسه فله أخذه بالشفعة لمحجوره وان باع نصيب محجوره فله ان يشفع فيـه لنفسه الا أن هـذا بعد ان يرفع الى الامام ليرفع عن نفسه تهـمته ببيـع نصيب محجوره ببخس ليشفع فيـه لنفسه او ببيع نصيبه بغلاء ليأخذه لمحجوره بمواطأة مع مبتاعه فان فعـل من غير رفع لم يرفع له فان رآه سـدادا امضاه والا رده والاب والوصي في هذا سـواء وقال ابن زرب أر بعة يبعهم اسقاط لشفعتهم الاب يبيع حصة ابنه الصغير من دار

اى المشـتري (قوله لعود الضمير الخ) علة يغلب على الظن الخ (قوله عليه) اى المشتري اسم فاعل (قوله له) اى الشفيع (قوله ابتاعه) اى الشقص (قوله انه) اى فلانا (قوله ابتاعه) اى الشقص ٦٠١ (قوله فله) اى الشفيع (قوله حصتهما) اى المبتاعين (قوله ولا يلزمه) اى الشفيـع (قوله لانه) اى الشفيع (قوله على) بشـد الياء (قوله ولو سلم) بفتحات مثقلا (قوله من أب الخ) بيان من (قوله شفعة) مفعول سلم (قوله لزمه) اى الصـبي (قوله ذلك) اى التسليم (قوله ولا قيام له) اى الصـبي (قـوله ولو كان له) اى الصـبي (قوله من اخذ او ترك) بيان الامر (قوله لم يكن له) اى الصـبي (قوله ترك) بضم فكسر (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله يبين) اى الصبي (قوله من كان) فاعل قصـد (قوله ذلك) اى الاخـذ (قوله وباع) اى الولي (قوله الولي) تفسـير لفاعل شفع (قوله فيما باعه) صلة شفع (قوله فيه) اى الاخذ (قوله فله) اى الوصي (قوله له) اى الوصي (قوله معهم) اى الايتام (قوله لدخل) اى الوصي (قوله الي) بشـد الياء (قوله فينظر) اى الامام (قوله فان كان) اى الاخذ بالشفعة (قوله ان كان) اى الاب أو الوصي (قوله بينهـما) اى الاب وابنه (قوله فله) اى الاب (قوله هذ) اى او أنكر المشتري وحلف وأقر به بائعـه

مشتركة بينهما والوصي يبيع حصة محجوره واحد المتفاوضين والوكيل على بيع شقص هو
شفيعه فهؤلاء لا شفعة لهم لان البيع تسليم بخلاف الشراء وقيل في الوكيل لا شفعة اهـ
وهذا خلاف ما فيها الا في احد المتفاوضين لانه قال فيما يأتي ليس لاحد المتفاوضين شفعة فيما
باع الآخر وعطف على ما لا شفعة فيه فقال (او) ادعى مالك شقص عقار أنه باعه لفلان
و(انكر المشترى) اى المدعى عليه الشراء (وحلف) المدعى عليه بالله الذى لا اله الا هو انه لم
يشتر فلا شفعة لشريك المدعى في ذلك الشقص (و) لو (أقر به) اى البيع (بائعه) اى مدعى
بيع الشقص اذ لم يثبت البيع فلم يتجدد ملك المدعى عليه على الشقص ق لعل هذا كان
مخرجا قبل وشفع لنفسه فاقحمه الناسخ بعده فيها لابن القاسم اذا انكر المشترى الشراء
وادعاه البائع فتحالفا وتفاسخا فليس للشفيع ان يأخذ بالشفعة باقرار البائع لان عهدته
على المشترى واذا لم يثبت للمشترى شراء فلا شفعة للشفيع (و) ان تعدد الشفعاء فـ(هي) اى
الشفعة بمعنى المشفوع فيه تقسم بين الشركاء الشفعاء (على) قدر (الانصباء) المشفوع
بها على المشهور لا على عدد رؤسهم ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه القضاء في الشفعة
اذا وجبت للشركاء قسمتها بينهم على قدر انصبائهم لا على عددهم اشهب لانها انما وجبت
اشركتهم لا لعددهم فيجب تفاضلهم فيها بحسب تفاضلهم في اصل الشركة فلو كان العقار
مشتركا بين ثلاثة لاحدهم النصف وللثاني الثلث وللثالث السدس فان باع صاحب السدس
قسم على خمسة لصاحب النصف ثلاثة ولذي الثلث اثنان وان باع صاحب الثلث قسم على
اربعة لصاحب النصف ثلاثة ولذي السدس واحد وان باع صاحب النصف قسم على ثلاثة
لذي الثلث اثنان ولذي السدس واحد (و) اذا كان مشترى الشقص أحد الشفعاء (ترك)
بضم فكسر (للشريك) المشترى (حصته) من الشقص الذى اشتراه التي يشفع فيها لو بيع لغيره
فان اشترى ذو السدس النصف ترك له ثلثه وأخذ ذو الثلث ثلثيه وان اشتراه ذو الثلث ترك له
ثلثاه واخذ ذو السدس ثلثه وان اشترى ذو النصف السدس ترك له ثلاثة أخماسه واخذ ذو
الثلث خمسيه وان اشتراه ذو الثلث ترك له خمساه وأخذ ذو النصف ثلاثة أخماسه وان اشترى
ذو النصف الثلث ترك له ثلاثة ارباعه وأخذ ذو السدس ربعه وان اشتراه ذو السدس ترك له
ربعه واخذ ذو النصف ثلاثة ارباعه ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه وان كان للمبتاع
سهم متقدم حاصصهم به وفي الجواهر اذا باع بعض حصته فلا يدخل البائع مع شريكه في الشفعة
لانه رغب في البيع ورضى بتجدد ملك المشترى وكذا لو باعه السلطان لقضاء دين عليه وهو غائب
لانه وكيله ابو محمد لو باع بعض شقصه ثم باعه المشترى لثالث فله الشفعة لانه بيع ثان فلعله يرضى
بالمشترى الاول دون الثاني أفاده في الذخيرة (وطولب) بضم الطاء المهملة وكسر اللام الشفيع
(بالاخذ) بالشفعة او تركه (بعد اشترائه) اى الشقص لتضرر المشترى بترك التصرف فيما
اشتراه حتى يأخذ الشفيع أو يترك ق اللخمي للمشترى وقف الشفيع على الاخذ أو الترك
فان أبي جبره الحاكم وفيها قلت فمن أراد الاخذ بالشفعة ولم يحضره الثمن أيتلوم له قال قال الامام
مالك رضى الله تعالى عنه رأيت القضاة عندنا يؤخرون الآخذ بالشفعة في النقد اليومين
والثلاثة ورأيته حسنا ومذهبا لى ابن المواز انما يؤخر هكذا اذا أخذ شفعته فأما اذا أوقفه

(قوله مخرجا) بضم ففتح
(قوله قسمتها) خبر
مبتدأ (قوله قسم) بضم
فكسر اى السدس (قوله
ثلثه) اى النصف (قوله
وان اشتراه) اى النصف
(قوله ثلثاه) اى النصف
(قوله اخماسه) اى السدس
(قوله وان اشتراه) اى
السدس (قوله ربعه) اى
السدس (قوله فله) اى
البائع الاول (قوله فلعله)
اى البائع الاول (قوله
الشفيع) تفسير لنائب
فاعل طولب (قوله فان ابى)
أى الشفيع الاخذ والترك
(قوله قلت) بضم تاء المتكلم
(قوله قال) أى ابن
سحنون (قوله الآخذ) بمد
الهمز وكسر الخاء المعجمة
(قوله ورأيته) أى تأخيره
اليومين والثلاثة

الامام فقال أخرونى اليومين والثلاثة لأنظر فى ذلك فليس ذلك له ويقال له بل خذ شفعتك الآن فى مقامك والا فلا شفعة لك وقاله أشهب ومطرف وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى رواية ابن عبد الحكم يؤخره السلطان اليومين والثلاثة ليستشير وينظر اه من ابن يونس (لا) يطالب الشفيع بالاخذ أو الترك (قبله) أى اشتراء الشقص (و) ان طولب قبله فأسقط شفعته (لم يلزمه) أى الشفيع (اسقاط) لانه اسقط حقا قبل وجوبه له ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا قال الشفيع للمبتاع اشتر فقد سلمت لك الشفعة واشهد بذلك فله القيام بعد الشراء لانه سلم ما لم يجب له بعد ابن يونس ولان من وهب مال الايملك لم تصح هبته ابن رشد لهذا نظائر منها اسقاط الجائحة قبل حصولها واليمين فى دعوى القضاء واذن الزوجة فى التزوج عليها وحطها حق المبيت وهبته دنه ورد الموصى له الوصية فى حياة الموصى وحد القذف قبله والرد بالعيب قبل ثبوته (و) ان وقف المشترى الشقص قبل قيام الشفيع ف(له) اى الشفيع الاخذ و (نقض وقف) وشبه فى جواز النقض فقال (كهبة وصدقة) من المشترى فى الشقص قبل قيام شفيعه فله ذلك واخذه بالشفعة (والثمن) الذى يدفعه الشفيع فى الشقص الموهوب او المتصدق به يكون (لمعطاه) أى الموهوب له او المتصدق عليه (ان) كان (علم) الواهب او المتصدق حين الهبة او الصدقة (شفيعه) اى الشقص لدخوله على هبة الثمن ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اشترى شقصا من دار لها شفيع غائب فقاسم الشريك ثم جاء الشفيع فله نقض القسم وأخذه ولو بنى فيه المشترى بعد القسم مسجدا فللشفيع أخذه وهدم المسجد ولو وهب المبتاع ما اشترى من الدار أو تصدق به كان للشفيع اذا قدم نقض ذلك والثمن للموهوب أو المتصدق عليه لان الواهب علم ان له شفيعا فكانه وهبه الثمن بخلاف الاستحقاق ابن المواز وقال اشهب رحمه الله تعالى الثمن للواهب أو المتصدق به كالاستحقاق وبهذا احب البنا وقاله سحنون (لا ان) لم يعلم شفيعه بان (وهب دارا) بعد شرائها (فاستحق) بضم المثناة وكسر الحاء المهملة (نصفها) أى الدار مثلا فرجع المشترى الواهب على بائعها بنصف ثمنها فهو للواهب وللمستحق أخذ النصف الآخر بالشفعة وثمنه للواهب أيضا لعدم علمه شفيعه ق فيها من اشترى دارا فوهبها لرجل ثم استحق رجل نصفها وأخذ باقيها بالشفعة فثمن النصف المستشفع للواهب بخلاف من وهب شقصا ابتاعه وهو يعلم ان له شفيعا فهذا ثمنه للموهوب له اذا أخذه الشفيع (وملك) الشفيع الشقص (ب)سبب (حكم) من حاكم له به (أودفع ثمن) للمشترى ولم يرض به (او اشهاد بالاخذ) للشقص بالشفعة ق ابن شاس يملك الآخذ بتسليم الثمن وان لم يرض المشترى وبقضاء القاضى بالشفعة عند الطلب وبمجرد الاشهاد ابن عرفة تبع فى هذا الغزالى اظنه موافقته المذهب وهذا دون بيان لا ينبغى غ اصل هذا قول ابن شاس ما نصه الباب الثالث فى كيفية الاخذ والنظر فى اطراف الاول فيما يملك به ويملك بتسليم الثمن وان لم يرض المشترى وبقضاء القاضى له بالشفعة عند الطلب وبمجرد الاشهاد على الاخذ وبقوله اخذت وتملكت ثم يلزمه ان كان علم بمقدار الثمن وان لم يعلم به لم يلزمه فقال ابن الحاجب فى اختصاره ويملك بتسليم او بالاشهاد او بالقضاء فقال ابن عبد السلام

(قوله فله) أى الشفيع (قوله لانه) أى الشفيع (قوله بعد) بالضم (قوله ذلك) أى نقض الهبة أو الصدقة (قوله له) أى الشقص (قوله فقاسم) أى المشترى (قوله الشريك) أى شريك الغائب وهو البائع (قوله واخذه) أى الشقص المبيع (قوله فكانه) بفتحات مثقلا (قوله لاان لم يعلم) أى الواهب (قوله فهو) أى نصف ثمنها (قوله له) أى الشفيع (قوله به) أى الشقص (قوله يملك الآخذ) بمد الهمز وكسر الخاء أى الشقص (قوله بتسليم الثمن) أى المشترى (قوله وان لم يرض المشترى) أى بقبضه منه (قوله الاشهاد) أى على الاخذ (قوله تبع) أى ابن شاس (قوله اظنه) أى ابن شاس (قوله موافقته) أى كلام الغزالى (قوله وهذا) أى نقل كلام من مذهب لمذهب آخر (قوله هذا) أى وملك بحكم أو دفع ثمن أو اشهاد بالاخذ (قوله والنظر) أى التكلم فيه (قوله فى اطراف) خبر النظر (قوله يملك) أى الشقص (قوله له) أى الشفيع (قوله وبقوله) أى الشفيع (قوله يلزمه) أى الاخذ الشفيع (قوله ان كان) أى الشفيع (قوله وان لم يعلم) أى الشفيع (قوله به) أى قدر الثمن (قوله لم يلزمه) أى الاخذ الشفيع (قوله ويملك) أى الشقص

يعني ان الشفعة يملكها الشفيع باحد هذه الوجوه الثلاثة ومراده الاشهاد بحضرة المشترى والا فلا معنى له ويصح ان يفسر هذا الموضع بما نقل ابن يونس عن ابن المواز انه اذا اخره السلطان بثمن الشقص اليومين والثلاثة ولم يأت به الى ذلك الاجل فالمشترى احق بها وقال عن اشهب وابن القاسم فى العتبية انه اذا طلب التأخير بعد اخذه فاخر ثم بدا له وابى المشترى ان يقبله فالاخذ قد لزم الشفيع فان لم يكن له مال بيع حظه الذى استشفع فيه وحظه الاول الذى استشفع به حتى يتم للمشترى جميع حقه ولا اقالة له الا برضا المشترى وقال ابن رشد فى سماع يحيى اذا اوقف الامام الشفيع فلا يخلو من ثلاثة اوجه احدها ان يقول اخذت والمشترى وانا قد سلمت فيؤجله الامام فى دفع المال للمشترى فلا ياتى به فليس لاحدهما ان يرجع عما التزمه ويحكم على الشفيع بما قدمناه عن العتبية والوجه الثانى ان يوقفه الامام فيقول اخذت ويسكت المشترى ويؤجله فى الثمن فلا ياتى به فهذا ان طلب المشترى ان يباع له فى الثمن ملك الشفيع فذلك له وان أحب أن يأخذ شقصه كان له ذلك ولا خيار للشفيع على المشترى والثالث ان يقول الشفيع انا آخذ ولا يقول أنا آخذ ولا يقول أخذت فيؤجله الامام فى الثمن فاختلف فيه اذا لم يأت به فقيل يرجع الشقص الى المشترى الا أن يتفقا على امضائه للشفيع واتباعه بثمنه وقيل ان اراد المشترى ان يلزم الشفيع الاخذ كان له ذلك ويباع ماله فى الثمن وان اراد الشفيع ان يرد الشقص لم يكن له ذلك وهذا قول ابن القاسم واشهب والاول أبين اهـ ابن عرفة لم اعلم هذا المعنى الذى قال ابن شاس لاحد من اهل المذهب وتبع فيه وجيز الغزالى على عادته فى اضافة كلام الغزالى للمذهب لظنه موافقته اياه وهذا دون بيان لا ينبغى وظاهر كلامهم ان المملوك باحد هذه الوجوه هو نفس الاخذ بالشفعة لا نفس الشقص وروايات المذهب واضحة بخلافه وان ملك الاخذ نفسه انما هو بثبوت ملك الشفيع لشقص شائع من ربع واشتراء غيره شقصا آخر فهذا هو الموجب لاستحقاقه الاخذ ولذا يكلفه القاضى اذا طلب منه الحكم له بالاخذ اثبات ذلك ابن فتوح والمتيطى وغيرهما واللفظ لابن فتوح واذا طلب الشفيع المبتاع بالشفعة عند السلطان فلا يقضى له بها حتى يثبت عنده البيع والشركة أو يحضر البائع ويثبت عينه عنده ويقر للشفيع بالبيع وبالشركة ويقر

(قوله انه) أى الشفيع (قوله يات) أى الشفيع (قوله به) أى الثمن (قوله بها) أى الذات المبيعة (قوله وقال) أى ابن المواز (قوله انه) أى الشفيع (قوله بعد اخذه) أى الشفيع الشقص بالشفعة (قوله فأخر) بضم فكسر مثقلا (قوله ثم بدا له) أى الشفيع عدم الاخذ بالشفعة (قوله يقبله) أى الشفيع من اخذه الشقص بالشفعة (قوله بما قدمناه عن العتبية) أى من انه ان لم يكن للشفيع مال بيع حظه الذى استشفع فيه وحظه الاول الذى استشفع به حتى يتم للمشترى جميع ثمنه (قوله يوقفه) أى الشفيع (قوله فيقول) أى الشفيع (قوله ملك الشفيع) نائب فاعل يباع (قوله فذلك) أى بيع ملك الشفيع (قوله وان أحب) أى المشترى ٦٠٤ (قوله ذلك) أى أخذ الشقص (قوله أنا آخذ) بمد الهمز وضم الخاء (قوله ولا يقول أنا آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء (قوله فاختلف) بضم التاء (قوله به) أى الثمن (قوله يتفقا) أى المشترى والشفيع (قوله على امضائه) أى الشقص (قوله يلزم) بضم الياء وكسر الزاى (قوله ذلك) أى الزام الشفيع الاخذ (قوله ماله) أى الشفيع نائب فاعل يباع (قوله يرد) بضم ففتح (قوله ذلك) أى رد الشقص (قوله هذا المعنى) أى ملك الشفيع الشقص بحكم الخ (قوله وتبع) أى ابن شاس (قوله فيه) أى هذا المعنى (قوله عادته) أى ابن شاس (قوله لظنه) أى ابن شاس (قوله موافقته) أى كلام الغزالى (قوله اياه) أى المذهب (قوله وهذا) أى ذكر ابن شاس كلام الغزالى فى كتابه المؤلف على مذهب مالك (قوله كلامهم) أى أهل المذهب (قوله الوجوه) أى الحكم أو الدفع أو الاشهاد (قوله هو نفس الاخذ) خبران (قوله بخلافه) أى ظاهر كلامهم (قوله الموجب) بكسر الجيم (قوله ولذا) أى كون موجب أخذه ملكه شقصا شائعا من ربع واشتراء غيره آخر منه (قوله يكلفه) اى يلزم الشفيع (قوله اذا طلب) اى الشفيع (قوله منه) أى القاضى (قوله اثبات) مفعول يكلف (قوله ذلك) اى ملكه شقص الربع واشتراء غيره آخر منه (قوله المبتاع) (قوله فلا يقضى) أى السلطان (قوله له) اى الشفيع (قوله بها) اى الشفعة (قوله يثبت) أى الشفيع (قوله عنده) أى السلطان (قوله عينه) أى البائع (قوله ويقر) أى البائع

(قوله عينه) أى المبتاع (قوله فيقضى) أى السلطان (قوله عليه) أى المبتاع (قوله الاعيان المذكورين) أى عين البائع
وعين المشترى وعين الشفيع (قوله ثم رجع) أى الشفيع عن الاخذ (قوله فان كان) أى الشفيع (قوله لزمه) أى الاخذ
الشفيع (قوله وان لم يعلم) أى الشفيع (قوله به) أى الثمن (قوله فله) أى الشفيع (قوله يرجع) أى عن الاخذ (قوله فسر) أى
فى ضيحه (قوله الامور الثلاثة) أى الحكم او الدفع او الاشهاد (قوله وقد ذكر) أى خليل (قوله فى هذا المختصر) أى الحاضر
الذى نحن مشتغلون بخدمته (قوله وجوه ابن رشد الثلاثة) بقوله ولزم ان اخذ وعرف الثمن الى والاسقطت (قوله ثم

المبتاع بالابتياع على الاشاعة و يثبت ايضا عينه عنده فيقضى عليه بالشفعة دون ثبوت
الشركة والاشاعة ولابد من ثبوت البيع او اقرار البائع به فينظر السلطان حينئذ بينهما فى
الشفعة ولا يحكم باقرار المشترى والشفيع حتى يثبت عنده البيع ومما يتم به تسجيل الحكم
و يوجب انزال الشفيع ان يثبت عنده البيع على الاشاعة والشركة وملك البائع ما باعه من
المبتاع و يثبت عنده الاعيان المذكورين ابن عرفة واما ملك الشفيع الشقص المشفوع
فيه فلم اعلم فيه نصا جليا الا ما تقدم من نص المدونة كأنه يشير الى قوله فيها واذا قال الشفيع
بعد الشراء اشهدوا انى قد اخذت شفعتى ثم رجع فان كان علم الثمن قبل الاخذ لزمه وان لم يعلم
به فله ان يرجع ثم قال غ واما المصنف فقد فسر قول ابن الحاجب بان معناه يملك الشفيع
الشقص باحد الامور الثلاثة وكذا قال ابن راشد القفصى ورأيت فى الكافى لابى عمر بن
عبد البر مانصه والشفعة تجب بالبيع التام وتستحق باداء الثمن وقد ذكر بعد هذا فى هذا
المختصر وجوه ابن رشد الثلاثة من سماع يحيى طفى فتعقب ابن عرفة لاياتى على تقرير
المصنف كلام ابن الحاجب بل على تقرير ابن عبد السلام ثم قال هذا على تسليم تعقب ابن
عرفة وهو غير مسلم وقوله وروايات المذهب واضحة بخلافه الخ غير ظاهر اذ فرق بين استحقاق
الشفعة وملكها الذى هو ثبوتها وحصولها وكذا الاخذ فرق بين استحقاقه وحصوله الذى
هو المراد بملكه فملك الشفعة هو حصولها وهو نفس ملك الاخذ وحصوله ولذا عبر فى الجواهر
بملك الاخذ وابن الحاجب فى اختصاره له بتملك بالضمير العائد على الشفعة فما جعله ابن عرفة
سببا لملك الاخذ بالشفعة من ثبوت ملك الشفيع لشقص شائع الخ ليس كذلك انما هو سبب
لاستحقاقها وقد سبق له فى تعقبه تعريف ابن الحاجب الشفعة بانها اخذ شريك حصة الخ بانه
انما يتناول اخذها لا ماهيتها وهى غير اخذها لانها معروضة له ولنقيضه وهو تركها وعرفها هو
بانها استحقاق شريك اخذ مبيع شريكه بثمنه فقد اعترف بان الاخذ غيرها وليس معنى ملك
الاخذ الا حصوله وثبوته وكذا ملك الشفعة وقد قال ابو عمر فى كافيه الشفعة تجب بالبيع
التام وتستحق وتملك باداء الثمن اه واراد بقوله تستحق تحصل ففرق بين ما تجب به وما تحصل به
وهو ظاهر و يلزم من ملك الاخذ الذى هو حصوله وثبوته وملك الشفعة كذلك ملك الشقص
المستشفع فيه ولذا قرره فى التوضيح بملك الشقص كما فى مختصره وقال هكذا فى الجواهر مع ان
صاحب الجواهر انما تكلم على ملك الاخذ اشارة لما قلناه من تلازمهما وهو ظاهر ولذا ما قرر
ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب لما تقدم قال وما نقلناه من كلام ابن المواز والعتبية يصح

قال) أى طفى (قوله هذا)
أى اتيان تعقب ابن عرفة
على تقرير ابن عبد السلام
(قوله وهو) أى تعقب
ابن عرفة (قوله وقوله) أى
ابن عرفة (قوله غير ظاهر)
خبر قوله (قوله وملكها)
عطف على استحقاق (قوله
وحصولها) عطف على
ثبوت (قوله هو) أى حصوله
(قوله وهو) أى حصولها
(قوله وحصوله) عطف على
ملك (قوله ولذا) اى كون
حصولها نفس ملك الاخذ
علة عبر (قوله له) أى كلام
الجواهر (قوله من ثبوت
ملك الخ) بيان ما (قوله ليس
كذلك) خبر ما (قوله انما
هو) أى ما جعله ابن عرفة
سببا لملك الاخذ (قوله له)
أى ابن عرفة (قوله تعقبه)
أى ابن عرفة (قوله الشفعة)
مفعول تعريف (قوله بانه)
أى تعريف ابن الحاجب
صلة تعقب (قوله وهى)
أى ماهيتها (قوله لانها)
أى ماهيتها (قوله له) أى
الاخذ (قوله وعرفها) أى الشفعة (قوله هو) أى ابن عرفة (قوله اعترف) أى ابن عرفة (قوله غيرها) أى الشفعة (قوله وليس
معنى ملك الاخذ الخ) حال (قوله تجب) أى تثبت (قوله واراد) أى أبو عمر (قوله كذلك) أى الذى هو حصولها وثبوتها (قوله
ملك الشقص) فاعل يلزم (قوله من تلازمهما) أى حصولها و حصول الاخذ (قوله بما تقدم) أى قوله يعنى ان الشفعة
يملكها الشفيع باحد هذه الوجوه الثلاثة (قوله قال) اى ابن عبد السلام (قوله من كلام ابن المواز والعتبية) بيان ما

ان يتسر به هـذا الموضع ثم قال ولابن رشد كلام تركناه وهو الذى أشار اليه المصنف بقوله
ولزم ان اخذ الخ فجعل قول اشهب وابن القاسم فى العتبية من لزوم الاخذ وبيع الشقص
فى الثمن تفسيرا لكلام ابن الحاجب وهو دليل لما قلناه انه يلزمه ملك الاخذ وملك
الشفعة ملك الشقص فقول ابن عرفة واما ملك الشقص فلم اعلم فيه نصا جليا فيه نظر بل
نصوص المذهب واضحة ببيانه كما علمت وهـذا ظاهر لمن تامل وأنصف والحق احق ان يتبع
وبما قلناه يظهر لك ان فى قول المصنف وملك بحكم الخ مع قوله ولزم ان اخذ الخ نوع تكرار
وقد ألم غ بكلام الجواهر وابن الحاجب وابن عبد السلام وابن عرفة والتوضيح اتم المام
حتى قال ح انظر غ فيما اتى به فانه جيد مع انه اقر كلام ابن عرفة مع ما فيه والكمال لله
تعالى البنانى وفيه نظر اذ المعروف من كلامهم هو ما قاله ابن عرفة من ان ملك الشفعة
واستحقاقها لا يتوقف على الوجوه المذكورة ولو اجاب بان تملك فى كلام ابن شاس وابن
الحاجب بمعنى تلزم مجازا لربما كان ظاهرا فمعنى تملك الشفعة يلزم صاحبها الاخذ بواحد من
الوجوه المذكورة ويدل عليه ما استدل به ابن عبد السلام لما ذكره من كلام ابن رشد الذى
اشار اليه المصنف بقوله ولزم ان اخذ الخ وعليه ايضا يحمل كلام الكافى والله اعلم (واستعجل)
بضم الفوقية وكسر الجيم الشفيع فى الاخذ بالشفعة او تركه (ان قصد) الشفيع (ارتياء)
بكسر الهمز والفوقية اى تاجيلا يتروى ويستشير فيه فى الاخذ او الترك فلا يجاب لذلك (أو)
قصد (نظرا للشقص المشترى) بفتح الراء فيوصف له ويؤمر باخذه او تركه حالا بلا تاخير
(الا) ان يكون بينه وبين الشقص (كساعة) فلكية فيؤخر لنظره عند الامام مالك رضى الله
تعالى عنه وفى الموازية لا يؤخر ولو لساعة ق سمع القرينان من باع شقصا فى حائط فقال
الشفيع حتى اذهب فانظر ابن شعفتى فقال ليس له ذلك فراجعه السائل فقال ان كان الحائط
على ساعة من نهار فذلك له والا فلا ابن رشد نحو هذا فى المدونة اللخمى للمشترى وقف الشفيع
على الاخذ او الترك فان ابى جبره الحاكم ابن المواز اذا اوقفه الامام ليأخذ شفعته فقال
اخرونى اليومين والثلاثة لانظر فى ذلك فليس له ذلك ويقال بل خذ شفعتك الآن فى مقامك
والا فلا شفعة لك وقاله اشهب ومطرف وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى رواية ابن
عبد الحكم يؤخره السلطان اليومين والثلاثة ليستشير وينظر (ولزم) الشفيع الاخذ
بالشفعة (ان اخذ) أى قال اخذت بصيغة الماضى (و) الحال انه قد (عرف) الشفيع (الثمن)
الذى اشترى به المشترى الشقص فان اخذ قبل معرفته فلا يلزمه الاخذ فاذا عرفه فله الرجوع
عن الاخذ واذا عرف الثمن وقال اخذته ولزمه الاخذ ولم يات بالثمن (فبيع) بكسر الموحدة
أى يباع من مال الشفيع ما يوفى ثمنه بثمن الشقص المشفوع فيه سواء كان الشقص المشفوع

(قوله هذا الموضع) اى قول ابن الحاجب وتملك بتسليم او بالاشهاد او بالقضاء (قوله ثم قال) أى ابن عبد السلام (قوله وهو) أى كلام ابن رشد (قوله فجعل) أى ابن عبد السلام (قوله من لزوم الاخذ الخ) بيان قول اشهب (قوله تفسيرا) مفعول ثان لجعل (قوله وهو) أى جعله قول اشهب وابن القاسم فى العتبية (قوله انه يلزم من ملك الاخذ الخ) بيان ما يحذف من (قوله فيه نظر) خبر قول ابن عرفة (قوله الم) بفتحات مثقلا أى احاط (قوله اتم) بفتحات مثقلا أى اكمل (قوله مع انه) أى ابن غازى (قوله فيه) أى كلام ابن عرفة (قوله وفيه) أى كلام طفى (قوله من ان ملك الشفعة الخ) بيان (قوله ولو اجاب) أى طفى اقول بعون الله تعالى كلام طفى هو الظاهر والله تعالى اعلم (قوله الشفيع) تفسير لنائب فاعل استعجل (قوله فى الاخذ الخ) صلة استعجل (قوله الشفيع) تفسير لفاعل قصد (قوله فلا يجاب) أى الشفيع (قوله لذلك) أى الارتياء (قوله فيوصف) أى الشقص (قوله ويؤمر) أى الشفيع (قوله باخذه) أى الشقص (قوله القرينان) أى اشهب وابن نافع (قوله فقال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ليس له) أى الشفيع (قوله ذلك) أى التأخير للنظر (قوله فراجعه) أى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله فقال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فذلك) أى التأخير للنظر (قوله له) أى الشفيع (قوله والا) أى وان كان على أكثر من ساعة (قوله فلا) أى فليس له التأخير لنظره (قوله فان ابى) أى فيه الشفيع الاخذ والترك (قوله جبره) أى الشفيع على الاخذ او الترك (قوله الاخذ) تفسير لفاعل لزم (قوله الشفيع) تفسير لفاعل عرف (قوله فان اخذ قبل معرفته) مفهوم وعرف (قوله ثمنه) فاعل يوفى (قوله سواء كان) أى المبيع

فيه الشقص أو الشقص المشفوع به اوغيرهما (و) لزم الاخذ (المشترى) ايضا (ان) كان (سلم) بفتحات مثقلا أى قال سلمت بعد قول الشفيع اخذت فلا رجوع لاحدهما (فان سكت) المشترى بعد قول الشفيع اخذت ولم يقل سلمت واجل فى الثمن فتم الاجل ولم يأت به (فله) أى المشترى (نقضه) اى فسخ اخذ الشفيع بالشفعة واخذ الشقص وسقطت شفعته فيها ان قال بعد الشراء اشهدوا انى اخذت بشفعتى ثم رجع فان علم الثمن قبل اخذه لزمه وان لم يعلم به فله ان يرجع اللخمى ظاهر قوله له ان يرجع ان له الاخذ قبل معرفة الثمن وفى الموازية انه فاسد ويجبر على رده ابن رشد ان اوقفه الحاكم فقال اخذت وقال المشترى سلمت فعجز عن الثمن بيع عليه بعد ماعليه من ماله فى الثمن ولا رد لواحد منهما فى الاخذ والتسليم الا بتراضيهما وان سكت المشترى ولم يقل سلمت فاجله الحاكم للثمن فلم يأت به الى الاجل فللمشترى بيع مال الشفيع او اخذ شقصه (وان قال) الشفيع (انا آخذ) بصيغة المضارع وطلب التأخير (اجل) بضم فكسر مثقلا (ثلاثا) من الايام (للنقد) اى دفع الثمن فان اتى به فيها تم اخذه بها (والا) اى وان لم يأت بالثمن فى الايام الثلاثة (سقطت) شفعته ورجع الشقص لمشتريه الا ان يرضى المشترى بتسليمه للشفيع واتباعه بثمنه ابن المواز ان اخذ بالشفعة وطلب التأخير بالثمن فاخره السلطان اليومين والثلاثة فلم يأت به الى ذلك الاجل فالمشترى احق بها (وان) اشترى شخص اشقاصا من عقارات من اشخاص و (اتحدت الصفقة) اى عقد الشراء (وتعددت الحصص) المشتراة كنصف دار وثلث خان وسدس حائط (و) تعدد (البائع) واراد الشفيع ان يأخذ البعض ولم يرض المشترى (لم تبعض) بضم الفوقية وفتح الموحدة والعين المهملة اى ليس للشفيع اخذ بعض الحصص بالشفعة وترك بعضها ق فيها لابن القاسم لو اشترى رجل ثلاثة اشقاص من دار اودور فى بلد او بلدان من رجل او من رجال وذلك فى صفقة واحدة وشفيع ذلك واحد فليس له ان يأخذ الا الجميع او يسلم ولو ابتاع ثلاثة ماذكرنا من واحد او من ثلاثة فى صفقة والشفيع واحد فليس له ان يأخذ من احدهم دون الآخر وليأخذ الجميع او يدع وقال اشهب وسحنون فى غير المدونة له ان يأخذ من احدهم وقاله ابن القاسم مرة ورجع عنه ابن يونس بعض الفقهاء كلام اشهب هو الصحيح وشبه فى عدم التبعيض فقال (كتعدد المشترى) شقصا او اشقاصا من واحد او متعدد فى صفقة واحدة فليس للشفيع ان يأخذ بالشفعة من بعضهم فقط بل اما ان يأخذ من جميعهم او يدع لجميعهم (على الاصح) عند بعض الفقهاء غير الاربعة وهو الذى رجع اليه ابن القاسم ومقابله لاشهب وسحنون وقاله ابن القاسم ثم رجع عنه وصححه بعضهم غ هو اى المصنف باقتصاره على مذهب المدونة مستغن عن قوله على الاصح فلو قال عوضا من هذا كله ولو تعدد المشترى لكان ابين واوجز وقال غيره لو قال كتعدد المشترى وصحح خلافه لكان اولى وافيد ق انظر قوله على الاصح انما ينبغى ان يقوله لو لم يقتصر على نص المدونة الحط مفهوم قوله اتحدت الصفقة انها لو تعددت لكان الحكم خلاف ذلك وهو كذلك فيها ومن اشترى حظ ثلاثة من دار فى ثلاث صفقات فللشفيع ان يأخذ ذلك كله او يأخذ اى صفقة شاء فان اخذ الاولى لم يشفع معه فيها المبتاع

(قوله لاحدهما) أى المشترى والشفيع (قوله واجل) بضم فكسر مثقلا أى الشفيع (قوله به) أى الثمن (قوله فيها) أى المدونة (قوله ان قال) أى الشفيع (قوله ثم رجع) اى الشفيع عن الاخذ (قوله لزمه) أى الاخذ الشفيع (قوله انه) اى الاخذ قبل معرفة (قوله ان اوقفه) أى الشفيع (قوله فقال) اى الشفيع (قوله فعجز) أى الشفيع (قوله عليه) أى الشفيع (قوله وان سكت المشترى) أى بعد قول الشفيع اخذت (قوله فاجله) بفتحات مثقلا أى الشفيع (قوله اشقاصا) جمع شقص (قوله من عقارات) بيان أشقاصا (قوله من اشخاص) صلة اشترى (قوله فليس له) أى الشفيع (قوله له) أى الشفيع (قوله من احدهم) أى المشترين (قوله الاربعة) أى ابن يونس واللخمى وابن رشد والمازرى (قوله باقتصاره) أى المصنف صلة مستغن (قوله مستغن) خبر هو (قوله فلو قال) أى المصنف (قوله غيره) أى ابن غازى (قوله فيها) أى المدونة (قوله حظ ثلاثة) عم الحظوظ الثلاثة باضافته (قوله فى ثلاث) صلة اشترى (قوله صفقة) أى شقصها (قوله الاولى) بضم الهمز أى شقصها (قوله معه) أى الشفيع (قوله فيها) أى الاولى

وان اخذ الثانية كان للمبتاع معه الشفعة بقدر حصة صفقته الاولى فقط وان اخذ الثالثة خاصة شفع فيها بالاولى والثانية * (فرع) * لو تعدد الشفيع فقط ففيها من ابتاع شقصا من دارين في صفقة وشفيع كل دار على حدة فسلم احدهما فللآخر أن يأخذ شفعته في التي هو شفيعها دون الاخرى ابو الحسن تعدد هنا الشفيع والصفقة واحدة والبائع واحد والمبتاع واحد وانظر لم يجعل للمبتاع والبائع حجة بتبعيض صفقته وظاهره وان كان الجزء المأخوذ بالشفعة جل الصفقة ولعله انما جرى على القول بان الشفعة ابتداء بيع * (فرع) * لو تعدد الشفيع مع تعدد البائع ففي النوادر ابن القاسم واشهب من ابتاع حظا من دار من رجل وحظا من حائط من آخر وشفيعهما واحد فليس للشفيع الا أخذ الجميع او يترك ابن عبدوس عبد الملك محمد أنا انكر ان يجمع الرجلان سلعتيهما في صفقة واحدة وليرد ذلك ان علم به المشتري ما لم يفت بحوالة سوق او بيع او ياخذ الشفعة فينفذ ويقسم الثمن على القيمتين اشهب وكذا ان كانت الشفعاء جماعة فليس لهم ان ياخذوا النخل دون غيرها فاما اخذوا الجميع او تركوا فان اخذوا الجميع على ان النخل لاحدهما وللآخر الدور فليس للمشتري ان يابى ذلك ولا حجة له وليس بقياس وهو استحسان ونقله ابن عرفة ايضا ولا منافاة بين هذا وبين ما في المدونة فان في هذا تعدد الشفعاء واشتركوا في كل حصة والله اعلم وعطف على المشبه في عدم التبعيض مشبها فيه فقال (وكأن) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدري صلته (اسقط بعضهم) اى الشفعاء حقه في الشفعة فليس لباقيهم التبعيض بل اما ان ياخذ الجميع او يدعه (أو غاب) بعضهم فليس للحاضر الا اخذ الجميع او تركه ق فيها المالك رضي الله تعالى عنه من ابتاع شقصا له شفيعان فسلم احدهما فليس للآخر ان ياخذ بقدر حصته اذا أبى عليه المبتاع فاما اخذ الجميع او تركه وان شاء هذا القائم اخذ الجميع فليس للمبتاع ان يقول لا تاخذ الا بقدر حصتك ومن ابتاع شقصا من دار لها شفعاء غيب الا واحدا حاضرا فاراد اخذ الجميع ومنعه المبتاع اخذ حظوظ الغياب او قال له المبتاع خذ الجميع وقال الشفيع لا آخذ الا حصتي فان للشفيع في الوجهين ان ياخذ الجميع او يتركه وان قال الشفيع انا آخذ حصتي واذا قدم اصحابي فان اخذوا شفعتهم والا اخذت لم يكن له ذلك اما ان ياخذ الجميع أو يدع فان سلم فلا اخذ له مع اصحابه ان قدموا ولهم ان ياخذوا الجميع او يدعوا فان سلموا الا واحدا قيل له خذ الجميع او دعه ولو اخذ الحاضر الجميع ثم قدموا فلهم ان يدخلوا كلهم معه ان احبوا والصغير اذا لم يكن له من ياخذ له الشفعة كالغائب وبلوغه كقدوم الغائب (او أراده) اى التبعيض (المشتري) واباه الشفيع فلا يجاب المشتري الا برضا الشفيع (و) ان اخذ الحاضر جميع ما يشفع فيه هو وشريكه الغائب ثم حضر الغائب ف(ان حضر) بعد غيبته من الشفعاء

(قوله الثانية) أى شقصها (قوله صفقته) اى المبتاع (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله الثالثة) اى صفقتها (قوله شفع) اى المبتاع (قوله فيها) اى الثالثة (قوله بالاولى) بضم الهمز اى شقصها (قوله والثانية) اى شقصها (قوله ففيها) أى المدونة (قوله وشفيع كل دار على حدة) حال (قوله فسلم) بفتحات مثقلا (قوله احدهما) اى الشفيعين (قوله فللآخر) اى من الشفيعين (قوله بتبعيض صفقته) ٦٠٨ اى باخذ احد الشفيعين شفعته فقط بعد تسليم الاول (قوله ابتداء بيع) اى لا استحقاق (قوله من دار) بيان لحظ (قوله من رجل) صلة ابتاع (قوله وشفيعهما) اى الحظين الخ حال (قوله او يترك) اى الجميع (قوله انكر) بضم فسكون فكسر (قوله وليرد) بسكون فضم ففتح مثقلا اى يفسخ (قوله يفت) اى المبيع (قوله يقسم) بضم فسكون ففتح (قوله وكذا) أى الشفيع الواحد في اخذ الجميع اوتركه (قوله النخل) اى حظ الحائط (قوله فان اخذوا) اى الشفعاء (قوله على ان النخل) اى حظه (قوله لاحدهما) اى الشفيعين (قوله الدور) اى حظها (قوله فيه) اى عدم التبعيض (قوله فيها) اى المدونة (قوله فسلم) بفتحات مثقلا (قوله احدهما) اى الشفيعين (قوله فاما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله غيب) بضم ففتح مثقلا اى غائبون (قوله فاراد) اى الحاضر (قوله الغياب) بضم الغين المعجمة مثقلا (قوله له) اى الحاضر (قوله والا) اى وان لم ياخذوا شفعتهم (قوله اخذت) اى (حصته) شفعتهم (قوله لم يكن له) اى الشفيع (قوله ذلك) أى اخذ حصته فقط وايقاف حصة الغائبين الى قدومهم (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله فان سلم) بفتحات مثقلا اى ترك الحاضر (قوله فان سلموا) بفتحات مثقلا (قوله كالغائب) خبر الصغير

(حصته) من المشفوع فيه الذى اخذه الحاضر ان احب الاخذ فيها او اخذ الحاضر الجميع ثم قدموا فلهم ان يدخلوا كلهم معه ان احبوا فياخذوا بقدر ما كان لهم من شفعتهم (و) اختلف فى جواب (هل العهدة) اى ضمان ثمن حصة من حضر بعد غيبته ان ظهر فيها عيب أو استحقت (عليه) اى الشفيع الذى حضر ابتداء واخذ الجميع لان الذى حضر بعد غيبته انما اخذ حصته منه لا من المشترى ولان الذى حضر بعدها لو اسقط شفعته فلا ترجع للمشترى بل تبقى لمن هى بيده وهو الحاضر ابتداء (او) العهدة (على المشترى) لان الشفيع الاول انما اخذ من المشترى حصة الغائب نيابة عنه وشبه فى كون العهدة على المشترى فقال (ك) عهدة (غيره) اى من حضر بعد غيبته وهو الحاضر ابتداء فعهدته على المشترى ان لم يقله البائع بل (ولو اقاله) اى البائع المشترى فلا تسقط الشفعة بالاقالة وعهدة الشفيع على المشترى والاقالة هنا غير معتبرة لاتهامهما على اسقاط الشفعة هذا مذهب المدونة واشار بولو لقول الامام مالك رضى الله تعالى عنه ايضا يخير الشفيع فى جعل عهدته على البائع او على المشترى بناء على ان الشفعة هنا بيع وهذا الخلاف فى كل حال الا (أن) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدرى صلته (يسلم) بضم ففتح فكسر مثقلا الشفيع شفعته للمشترى و يترك الاخذ بها (قبلها) اى الاقالة ثم أقال البائع المشترى او عكسه فان اخذ الشفيع بعد الاقالة من البائع فعهدته عليه ابن المواز لانه صارت بيعا حادثا عياض باتفاق واما لو سلم بعدها فلا شفعة له لاسقاط حقه وليس ثم موجب باخذ به فى الجواب (تاويلان) فيما قبل الكاف غ قوله وهل العهدة عليه وعلى المشترى او على المشترى فقط هكذا فى بعض النسخ و به تصح المسئلة على ما ذكر ابن رشد فى المقدمات ونصها عهدة الشفيع على المشترى لا على البائع سواء اخذها من يد البائع قبل القبض او من يد المشترى بعده هذا ما ذهب اليه مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم واذا باع المبتاع الشقص اخذه الشفيع بمن شاء منهما وكذلك قال اشهب اذا غاب الشفعاء الا واحدا فاخذ جميع الشفعة ثم جاء احد الغيب كان مخيرا فى كتب عهدته ان شاء على المشترى وان شاء على الشفيع لانه كان مخيرا فى الاخذ فهو كمشتر من المشترى وان جاء ثالث كان مخيرا ان شاء كتب عهدته على المشترى وان شاء على الشفيع الاول وان شاء عليه وعلى الثانى فقيل قول اشهب هذا خلاف مذهب ابن القاسم وانه لا يكتب عهدته على مذهب ابن القاسم الا على المشترى وليس ذلك بصحيح عندى والصواب ان قول اشهب مفسر لمذهب ابن القاسم فقول المصنف هل العهدة عليه او على المشترى هو التأويل الذى اختاره ابن رشد ان القادم مخير فاوفيه للتخيير وقوله او على المشترى فقط هو التأويل الذى ذكره ابن رشد وقطع به عبد الحق فى النكت وعلى هذه الصورة ذكر التأويلين فى التوضيح فلعل بعض من نسخ من المبيضة ظن تكرار احدى الجملتين فاسقطها وهذا مختل لان مقتضاه ان التأويل الاول تعيين عهدة القادم على الشفيع الاول ولم ار من قاله ولا يخفى على

(قوله فيها) اى المدونة (قوله من شفعتهم) بيان ما (قوله واختلف) بضم التاء (قوله لان الذى حضر بعد غيبته الخ) علة كون عهدته على من حضر ابتداء (قوله منه) اى الحاضر ابتداء (قوله بعدها) اى غيبته (قوله عنه) اى الغائب (قوله اى البائع) تفسير لفاعل اقال المستتر فيه (قوله المشترى) تفسير لمفعوله البارز ٦٠٩ (قوله لاتهامهما) اى البائع والمشترى (قوله الشفيع) تفسير لفاعل يسلم (قوله او عكسه) اى اقال المشترى البائع (قوله عليه) اى البائع (قوله لانها) اى الاقالة (قوله واما لو سلم بعدها) مفهوم قبلها (قوله ثم) بفتح المثلثة (قوله اخذها) اى الشفيع الحصة المشفوع فيها (قوله قبل القبض) اى قبضها المشترى (قوله بعده) اى القبض (قوله منهما) اى المتبايعين (قوله فاخذ) اى الحاضر (قوله الغيب) بضم ففتح مثقلا اى الغائبين (قوله كان) اى القادم من غيبته (قوله على الشفيع) اى الحاضر (قوله لانه) اى الحاضر (قوله فهو) اى الحاضر (قوله كان) اى الثالث (قوله وانه) اى القادم بعد غيبته (قوله وليس ذلك) اى التخالف بينهما (قوله ان القادم مخير) بيان للتأويل الذى اختاره ابن رشد بحذف من (قوله فيه) اى قوله عليه او على المشترى (قوله وقوله) اى المصنف (قوله هو التأويل الذى ذكره ابن رشد) أى تاويل الخلاف الذى قال فيه ابن رشد وليس ذلك عندى بصحيح (قوله وعلى هذه الصورة) اى هل العهدة عليه وعلى المشترى او على المشترى فقط صلة ذكر (قوله وهذا) اى اسقاط احدى الجملتين

(قوله وليس له) اى الشفيع (قوله هذا) اى الاستشفاع (قوله لانه) اى المشترى (قوله ان يأخذ) اى الشفيع (قوله من ايهما) اى البائع والمشترى (قوله ان لا تكون له) اى الشفيع (قوله اقرار) اى المشترى (قوله وان سلم) بفتحات مثقلا (قوله وتصير) اى الاقالة (قوله فى عقار) حال من شقصه (قوله ينقسم) نعت عقار (قوله واختلفوا) اى الشركاء (قوله على مشاركه الاجنبى) صلة قدم (قوله احدهما) ٦١٠ اى الشريكين (قوله عن جدتين الخ) اصلها اثنا عشر وتعول لثلاثة عشر فللجدتين اثنان وللشقيقتين ثمانية وللزوجتين ثلاثة (قوله احدى النساء) صادق بالجدتين وبالزوجتين وبالشقيقتين (قوله وعكسه) اى ان باعت الاخت للاب شقصها فالشفعة للشقيقة وحدها (قوله اى ذى السهم) تفسير للضمير (قوله من عاصب واجنبى) بيان غيره (قوله تقريره) اى تت كلام المصنف (قوله قوله) اى المصنف (قوله تنبو) اى تبعد عنه اى عبارة المصنف خبر تقرير (قوله عموم) اى عام (قوله يندرج المثال فيه) اى العموم (قوله وعلى هذا) صلة حمل (قوله فانه) اى خليلا (قوله بوراثة عن وراثة) اى وباع بعض اهل الوراثة السفلى حظه (قوله أهل الوراثة السفلى) اى باقيهم (قوله اولى) اى بالشفعة فى الشقص من اهل الوراثة العليا (قوله الولد) اى الذى مات بعد موت ابيه (قوله قدم اخوته فى الشفعة) اى فى الشقص الذى باعه ولد الابن على عمهم وشركائهم الاجانب (قوله ثم اعمامه) اى البائع اولى من شركائهم الاجانب (قوله ثم شركاؤه) اى البائع (قوله فيها) اى المدونة (قوله احد الاعمام) اى لاولاد الابن الذى مات بعد موت ابيه وهم ابناء الميت الاول (قوله لبقيتهم) اى الاعمام (قوله مع بنى اخيهم) اى الميت الثانى مقام (قوله لقيامهم) اى بنى اخيهم

من مارس اصطلاحه فى هذا المختصران التشبيه فى قوله كغيره راجع للتأويل الثانى فقط وان قوله تأويلان راجع لاول الكلام اه وفيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اشترى شقصا ثم استقال منه فللشفيع الشفعة بعهدة البيع وتبطل الاقالة وليس له الاخذ بعهدة الاقالة والاقالة عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه بيع حادث فى كل الاشياء الا فى هذا ابن المواز لانه يتزلا أمره على انه هرب من العهدة اشهب والقياس عندى ان يأخذ من ايهما شاء ولو قاله قائل لم اعبه ولكن الاستحسان ان لا تكون له شفعة الا على المشترى اقراره من العهدة فيها وان سلم الشفيع شفعته صحت الاقالة ابن المواز واذا سلم الشفيع شفعته ثم تقايل المتبايعان كان للشفيع الشفعة بعهدة الاقالة من البائع وتصير بيعا حادثا لزوال التهمة المصنف وغيره كل هذا اذا كانت الاقالة بمثل الثمن فان كانت بزيادة أو نقص فالشفعة باى البيعتين شاء اتفاقا الباجى التولية والشركة كالاقالة (و) ان تعدد شركاء من باع شقصه فى عقار ينقسم واختلفوا فى الدرجات (قدم) بضم فكسر مثقلا فى أخذ الشقص المبيع بالشفعة ونائب فاعل قدم (مشاركه) اى البائع (فى السهم) اى الفرض على مشاركه الاجنبى وعلى مشاركه فى اصل الارث كدار بين أجنبيين مات أحدهما عن جدتين وزوجتين وشقيقتين فباعت احدى النساء شقصها اختص شريكتها فى فرضهما بالشفعة فان تركت شفعتها اختص باقى الورثة فان تركوها فهى للاجنبى ان كان المشارك فى السهم احدى جدتين أو زوجتين أو شقيقتين مثلا بل (وان كان) المشارك (كاخت لاب أخذت سدسا) مع اخت شقيقة أخذت نصفا لان السدس مع النصف فرض واحد وهو الثلثان فان باعت الشقيقة شقصها فالشفعة فيه للاخت للاب وعكسه (ودخل) ذو السهم (على غيره) اى ذى السهم من عاصب وأجنبى ومثل للدخول فقال (كذى) اى صاحب (سهم) اى فرض (على وارث) عاصب افاده تت طفى تقريره بذى السهم وجعل قوله كذى سهم على وارث مثالا تنبو عنه عبارة المصنف لان المعهود فى المثال ان يتقدمه عموم يندرج المثال فيه وهنا ليس كذلك وتبع تت الشارح والصواب أن المراد بقوله ودخل على غيره اى الاخص غير ذى السهم بدليل ما بعده لان المراد بقوله وقدم مشاركه فى السهم اى الحظ سواء كان فرضا أم لا وعلى هذا حمل المصنف فى توضيحه قول ابن الحاجب ويدخل الاخص على الاعم فانه قال لو حصلت شركة بوراثة عن وراثة لكان أهل الوراثة السفلى أولى نص عليه فى المدونة فى ارث ثلاثة بنين دارا ثم مات أحدهم عن أولاد فان باع احد أولاد الولد شقصه منها قدم اخوته فى الشفعة ثم اعمامه ثم شركاؤه فيها لو باع احد الاعمام فالشفعة لبقيتهم مع بنى اخيهم لقيامهم

(قوله فنص) اى ابن القاسم (قوله واليه) اى دخول الاخص على الاعم صلة اشار (قوله اشار) اى ابن الحاجب (قوله فهذا) اى دخول الاخص على الاعم (قوله مراده) أى المصنف بقوله ودخل على غيره (قوله ويحمل) صلة يشتمل (قوله كلامه) اى المختصر (قوله على ثلاث مسائل) اى تقديم المشارك فى السهم والاخص على الاعم وذى السهم على العاصب (قوله والمصنف) اى خليل (قوله ينسج) اى فى هذا المختصر (قوله على منواله) اى ابن الحاجب (قوله وقال غ) اى فى شرح قول المصنف ودخل على غيره (قوله وأماد خوله) اى الاخص (قوله ورده) اى شرح غ (قوله قال) اى تت (قوله غير ظاهر) اى شرح غ (قوله والا) اى وان تم شرح غ (قوله لدخلت الزوجات فى الفرض السابق) اى جدتين وبنتين وزوجتين فباعت احدى البنتين شقصها (قوله مع البنات) اى باقيهن فى شفعة ما باعته احدى البنات (قوله وهذا) اى عدم دخول الزوجات مع البنات (قوله لان هذا) اى عدم دخول الزوجات مع البنات (قوله علم) بضم العين (قوله من قوله) اى المصنف (قوله عليه) اى شرح غ (قوله كذلك) اى ذى الفرض فى دخول الاخص عليه (قوله غيره) اى ذى الفرض (قوله من الورثة) بيان غيره (قوله وان كان هذا) اى الذى قرره غ (قوله فجعل) اى ابن الحاجب (قوله وبه) اى كونها اربعا صله قرره (قوله وهو) اى جعلها اربعا (قوله فان سلمت) بفتحات مثقلا (قوله فان سلموا) بفتحات مثقلا (قوله وفى كتاب محمد وغيره) نصه لو ترك الميت زوجات وجدات واخوة لام وعصبة فباعت احدى الجدات أو بعض أهل السهام المفروضة نصيبه فالشفعة لبقية اشراكه فى ذلك السهم دون غيرهم فان سلم بقية اهل السهم كان بقية الورثة من اهل السهام والعصبة سواء فى قطاصصهم فى هذا الشقص المبيع لانهم انما ينتسبون اليه بالميت فلا فضل لاهل السهام على العصبة (قوله امتيازه) اى ذى الفرض (قوله وبدخوله) اى ذى الفرض عطف على بحظ (قوله ان كان فى الشركاء) اى الذين باع أحدهم شقصه من عقار مشترك بينهم

مذام ابيهم فنص على ان الاخص يدخل على الاعم واليه أشار بقوله ويدخل الاخص على الاعم اهـ كلام ضيح فهذا مراده فى مختصره ويحمل كلامه عليه يشتمل على ثلاث مسائل كقول ابن الحاجب والشريك الاخص أولى على المشهور ويدخل الاخص على الاعم وفى دخول ذوى السهام على العصبة قولان والمصنف ينسج على منواله وقال غ ودخل الاخص على غيره من ذوى الفروض وأما دخوله على العاصب فأفاده بقوله بعد ككذى سهم على وارث اى عاصب ورده تت فى كبيره قال غير ظاهر والا لدخلت الزوجات فى الفرض السابق مع البنات اهـ وهذا لا يرد على غ لان هذا علم من قوله وقدم مشاركه فى السهم ثم يرد عليه أنه لا خصوصية للاخص فى دخوله على ذوى الفروض بل كذلك غيره من الورثة فتقل جدوى كلام المصنف اذ هو فى الاختصاص ولا اختصاص هنا كما يأتى وان كان هذا خلاف ظاهر قول ابن الحاجب والشريك الاخص أولى على المشهور فان أسقط فالاعم كالجدتين والزوجتين والاختين ثم بقية الورثة ثم الاجانب فجعل المراتب أربعا وبه قرره فى توضيحه قال قوله فان اسقط هو تفريع على المشهور فتكون لبقية ذوى السهام ثم الباقى الورثة اى العصبة ان كان فى الفريضة عصبة فان أسقط العصبة فالشركاء الاجانب اهـ وتبعه ابن فرحون وهو غير صحيح بل ان اسقط الاخص المشارك فى السهم دخل جميع الورثة ذو السهم والعصبة ففى الجواهر فان باعت احدى الجدتين أو الاختين أو الزوجتين شفعت الاخرى خاصة فان سلمت شفع بقية أهل السهام والعصبة فان سلموا شفعت الشركاء الاجانب اهـ ويأتى مثله فى سماع يحيى واقره ابن رشد وفى كتاب محمد وغيره ويأتى نصه وتعقب ناصر الدين ضيح فيما قاله وقرره ابن عبد السلام على الصواب فقد اتضح لك مساواة جميع الورثة عاصبا وذا سهم فى حصة البائع ان أسقط شريكه الاخص فاين يكون الاخص يدخل على ذوى الفروض ويختص بذلك لان الكلام فى امتيازه بحظ شريكه وبدخوله على غيره ولذا قال ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب ويدخل الاخص على الاعم ما نصه ما قرر ان الشريك الاخص أولى من غيره وانه اذا باع أحد الاخصين فلا دخول للاعم بين هنا ان للاخص مزية أخرى وانه اذا باع أحد الاعمين فلا يختص بالشفعة الاعم بل يدخل معه الشريك الاخص اهـ ولا يكون هذا الا فيما ذكرنا عن المدونة والله أعلم (و) دخل (وارث على موصى لهم ثم) يلى المشارك فى السهم اذا ترك الشفعة (الوارث) ثم الموصى له (ثم الاجنبى) ق ابن شاس ان كان فى الشركاء

من له شريك أخص من غيره من الاشراك فهو أشفع وأولى ممن له شرك اعم وذلك كأهل
المورث الواحد يتشافعون بينهم دون الشركاء الاجانب ثم اهل السهم الواحد أولى
من بقية اهل الميراث وبالجملة فكل صاحب شرك اخص فهو اشفع الا أن يسلم فيشفع
صاحب الشرك الذى يليه اى الذى هو أعم منه فان سلم أيضا شفع من هو ابعد منه وفيها
للامام مالك رضى الله تعالى عنه لو ترك دارا بينه وبين رجل وورثته عصبة فباع احدهم
حصته قبل القسمة فبقيتهم احق بالشفعة من الشريك الاجنبى لانهم أهل مورث فان سلموا
فللشريك الاخذ وان ترك اختا شقيقة واختين لاب فاخذت الشقيقة النصف وأخذت
الاختان لاب السدس تكملة الثلثين فباعت احدى الاختين لاب فالشفعة بين الاخت
الاخرى للاب وبين الشقيقة اذهن أهل سهم واحد وان باعت الشقيقة فالثلث للاب احق
من العصبة وان باع العصبة فهن كلهن فى الشفعة سواء فى المجموعة وان باع جميع الاخوات
لاب فالشقيقة احق من العصبة وفيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا ورث الجدتان
السدس فباعت احداهما فالشفعة لصاحبتها دون ورثة الميت لانهما اهل سهم واحد ابن
الحاجب ودخل الاخص على الاعم وفى دخول ذى السهام على العصبة قولان وفيها للامام
مالك رضى الله تعالى عنه ان ترك ابنتين وعصبة فباعت احدى البنتين فأختها اشفع من
العصبة لانهما اهل سهم فان سلمت فالعصبة احق ممن اشتركهم بملك لانهم اهل مورث ولو باع
احد العصبة فالشفعة لبقية العصبة والبنات لان العصبة ليس لهم فرض مسمى وفى كتاب
محمد وغيره لو ترك الميت جدات وزوجات واخوة لام وعصبة فباعت احدى الجدات أو بعض
اهل السهام المفروضة نصيبه فالشفعة لبقية اشراكه فى ذلك السهم دون غيرهم فان سلم بقية
اهل السهم كان لبقية الورثة من اهل السهام والعصبة سواء فى تحاصصهم فى هذا الشقص المبيع
لانهم انما يتسببون اليه بالميت فلا فضل لاهل السهام على العصبة فان سلم جميع الورثة
فالشركاء بعدهم ابن القاسم وقد كان الامام مالك رضى الله تعالى عنه يقول مرة فى العصبة
اهل سهم اصبغ ثم ثبت على ان أهل السهم المفروض هم الذين يتشافعون خاصة وعليه جماعة
الناس وروى اشهب من أوصى لقوم بثلث حائطه أو بسهم معلوم فبيع بعضهم فان شركاءه
احق بالشفعة فيما باع من بقية الورثة ابن القاسم للورثة الدخول معهم كالعصبة مع اهل
السهام ابن الحاجب الشريك الاخص أولى ثم بقية الورثة ثم الاجانب ابن القاسم ان باع
بعض الموصى لهم دخل مع بقيتهم اهل الميراث (و) ان تعدد البيع فى الشقص ولم يعلم الشفيع
او كان غائبا (أخذ) الشفيع الشقص (بأى بيع) شاء الاخذ به (وعهدته) اى ضمان ثمنه ان
استحق أو ظهر عيبه (عليه) أى من أخذ بشرائه ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه
من ابتاع شقصا ثم باعه وتداولته الاملاك فللشفيع أخذه بأى صفقة شاء وينقض ما بعدها
وان اخذ بالبيع الاخير ثبتت البيوع كلها اشهب ان تبايعه ثلاثة فأخذها من الاول كتب
عهدته عليه ودفع من ثمن الشقص الى الثالث ما اشتراه به لانه يقول لا أدفع الشقص حتى
أقبض ما دفعت فيه ويدفع فضله ان كان للاول وان فضل للثالث شئ مما اشتراه به رجع به على

الثانى

فى الشفعة (قوله المورث) بفتح فسكون فكسر اى الورثة السفلى وراثة الميت الثانى مثلا (قوله دون الشركاء الاجانب) بالمناسب دون سائر الشركاء (قوله وفيها) اى المدونة (قوله وورثته) اى الميت الخ حال (قوله فبقيتهم) اى الورثة (قوله ثم ثبت) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فان شركاءه) اى البائع فى الوصية (قوله من بقية الورثة) صلة أحق (قوله معهم) اى الموصى لهم (قوله بقيتهم) اى الموصى لهم فى الشفعة (قوله ولم يعلم الشفيع) اى بما عدا البيع الاخير (قوله ما بعدها) اى الصفقة التى أخذ بها (قوله فأخذها) اى الشفيع الحصة المبيعة (قوله كتب) اى الشفيع (قوله عليه) اى الاول (قوله دفع) اى الشفيع (قوله الى الثالث) صلة دفع (قوله من ثمن الشقص) بيان لما بعده (قوله لانه) اى الثالث (قوله ويدفع) اى الشفيع (قوله فضله) اى الثمن (قوله ان كان) اى وجد فضل (قوله للاول) صلة يدفع (قوله رجع) اى الثالث (قوله به) اى الفضل

الثاني ولا تراجع بين الاول والثاني لتمام بيعهما وان أخذها من الثالث كتب عهدته عليه وتم ما قبله من بيع (ونقض) بضم فكسر فضاد معجمة اى فسخ (ما) اى البيع الذى (بعده) اى البيع الذى أخذ الشفيع به وثبت ما قبله سواء اتفقت الاثمان أو اختلفت فان أخذ بالاول نقض جميع ما بعده وبالوسط تم ما قبله ونقض ما بعده وبالاخير تمت البياعات كلها (وله) اى المشترى المأخوذ منه بالشفعة (غلته) اى الشقص المشفوع فيه التى استغلها قبل أخذه منه بالشفعة لانه كان ضامنا له وفى الحديث الخراج بالضمان ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اشترى شقصا من أرض فزرعها فللشفيع أخذه بالشفعة ولا كراء له والزرع للزارع ومن ابتاع نخلا لا ثمر فيها فاغتلها سنين فلا شئ للشفيع من الغلة (و) ان اكرى المشترى الشقص وجيبة أو مشاهرة وقبض كراء اشهر ثم أخذ منه بالشفعة قبل انقضاء مدة الكراء ف (فى فسخ عقد كرائه) اى المشترى وبه أفتى ابن عتاب وجماعة وعدم فسخه وبه افتى ابن مغيث وجماعة آخرون (تردد) للمتأخرين فى الحكم لعدم نص المتقدمين عليه مبنا. هل الشفعة استحقاق قاله القرطبيون أو بيع قاله الطليطليون ق تردد ابن سهل ان اكرى الشقص مشتريه ثم قام الشفيع فأخذه فهل له ان يفسخ ذلك الكراء أفتى ابن مغيث وغيره بعدم فسخه وأفتى ابن عتاب وغيره بفسخه ونص ابن سهل ان اكرى الشقص مشتريه ثم قام الشفيع نزلت بطليطلة واكراه لعشرة أعوام فافتى ابن مغيث وابن رافع رأسه وغيرهما بانه ليس له فسخ الكراء انما له الاخذ بالشفعة كعيب حدث بالشقص الشارقى وكتبتها الى قرطبة فأفتى ابن عتاب وابن القطان وابن مالك ان له الاخذ بالشفعة وان يفسخ الكراء وقد نزلت مرة أخرى فافتى فيها ابن عتاب بفسخ الكراء الا فى المدة اليسيرة كشهر هذا ان علم المبتاع ان له شفيعا والا فلا يفسخ الا فى الوجيبة الطويلة وأما فيما يقارب كالسنة ونحوها فذلك نافذ لانه فعل ما جاز له ابن سهل هذا رجوع منه عما حكاه الشارقى عنهم (و) ان نقص الشقص عند المشترى قبل اخذه بالشفعة بتغير سوق او بدن او صفة ولو بفعل المشترى لصحة ملكه واخذه الشفيع بالشفعة ف (لا يضمن) المشترى للشفيع (نقصه) بفتح النون واهمال الصاد اى ما نقص من الشقص ق فيها مع غيرها لا يضمن المبتاع للشفيع ما حدث عنده فى الشقص من هدم او حرق او غرق او ما غار من عين او بئر ولا يسقط عن الشفيع شئ من الثمن لذلك اما اخذه واما تركه (فان هدم) المشترى الشقص (وبنى) المشترى بدل ما هدمه ثم اخذه الشفيع بالشفعة (فله) اى المشترى (قيمته) اى البناء حال كونه (قائما) يوم قيام الشفيع لتصرفه فى ملكه مع ما يخص قيمة العرصة بلا بناء من الثمن الذى اشترى به (وللشفيع النقض) بضم النون واعجام الضاد ان كان باقيا بعينه ولم يدخله فيما بناه والا فقيمته يوم الشراء ق فيها لو هدم المبتاع وبنى قيل للشفيع خذ بجميع الثمن وقيمة ما عمر فيها اشهب يوم القيام وله قيمة النقض الاول منقوضا يوم الشراء يحسب كم قيمة العرصة بلا بناء وكم قيمة النقض

(قوله وان أخذها) اى الشفيع الحصة (قوله عليه) اى الثالث (قوله من بيع) بيان ما (قوله لانه) اى المشترى (قوله له) اى الشقص (قوله فاغتلها سنين) اى ثم أخذت منه بالشفعة (قوله ثم أخذ) بضم فكسر أى الشقص (قوله منه) اى المشترى (قوله وبه) اى الفسخ صلة أفتى (قوله وبه) اى عدم فسخه صلة أفتى (قوله مغيث) بضم الميم وكسر الغين المعجمة (قوله القرطبيون) بضم القاف وسكون الراء (قوله الطليطليون) بضم الطاء الاولى وفتح اللام وكسر الطاء الثانية واللام وشد المثناة تحت (قوله مشتريه) اى الشقص (قوله فاخذه) اى الشفيع الشقص بالشفعة (قوله فهل له) اى الشفيع (قوله واكراه) اى المشترى الشقص حال (قوله رافع رأسه) مضاف أو منون (قوله بانه) اى الشفيع (قوله الشارقى) باعجام الشين وكسر الراء والقاف وشد المثناة اى قال (قوله وكتبتها) اى النازلة (قوله قرطبة) بضم القاف والطاء وسكون الراء (قوله عتاب) بفتح العين المهملة وشد المثناة فوق وآخره باء موحدة (قوله والا) اى وان لم يعلم شفيعه (قوله فيها) اى المدونة (قوله عنده) اى المبتاع (قوله من هدم الخ) بيان ما (قوله من عين الخ) بيان ما (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله أخذه) اى الشفيع الشقص (قوله المشترى) تفسير لفاعل هدم (قوله العرصة) اى الارض (قوله من الثمن) بيان ما (قوله ان كان) اى النقض (قوله ولم يدخله) اى المشترى النقض (قوله والا) اى وان كان المشترى أدخل النقض فيما بناه (قوله فقيمته) اى النقض للشفيع (قوله فيها) اى المدونة (قوله يحسب) بضم الياء وفتح

مهدوما ثم يقسم الثمن على ذلك فان وقع النقض نصفه او ثلثه فهو الذى يجب للشفيع على
المشترى و يحط عنه من الثمن و يغرم مابقى مع قيمة البنا قائما ابن المواز هذا قول الامام
مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم فان لم يفعل فلا شفعة له قيل لابن المواز كيف يمكن
احداث بناء فى مشاع قال قد يكون قد اشترى الجميع فانفق و بنى وغرس ثم استحق رجل
نصف ذلك مشاعا ای وأخذ النصف الباقى بالشفعة أو يكون شريك البائع غائبا فيرفع
المشترى الى السلطان يطلب القسم والقسم على الغائب جائز ولا يبطل شفعته اهـ ق
وعبارة تت قيل لمحمد كيف يمكن احداث بناء فى مشاع مع ثبوت الشفعة والحكم بقيمة
البناء قائما وذلك لان الشفيع ان كان حاضرا فقد أسقط شفعته وان كان غائبا فالبانى متعد
فلا يكون له قيمة البناء قائما فالحكم بثبوت الشفعة و بقيمة البناء قائما متنافيان غ وقد
انفصل المصنف هنا بخمسة أجوبة أحدها أن يكون أحد الشريكين غاب ووكل فى مقاسمة
شريكه فباع شريكه نصيبه ثم قاسم الوكيل المشترى ولم يأخذ لموكله بالشفعة ثانيها أن
يكون الشفيع غائبا وله وكيل على التصرف فى أمواله فباع الشريك فلم ير الوكيل الاخذ
بالشفعة وقاسم المبتاع وقد أشار الى هذين معا بقوله (اما) بكسر الهمز وشد الميم (لغيبة
شفيعه) ای الشقص حين اشترائه (فقاسم وكيله) ای الشفيع الغائب المشترى فى العقار
المشترك بينهما فهدم المشترى و بنى ثم قدم الشفيع وأراد الاخذ بالشفعة والوكيل صادق
بوكيل على مقاسمة شريك سابق على شراء الشقص و بوكيل على التصرف فى المال ثالثها
أن يكون الشفيع غائبا و يرفع المشترى الى الحاكم و يطلب منه القسمة بينه وبين الغائب
والقسم عليه جائز فقسم عليه بعد الاستقصاء وضرب الاجل وهو لا يبطل شفعته فهدم
المشترى و بنى ثم قدم الغائب فله الاخذ بها واليه أشار بقوله (أو) قاسم (قاض عنه) ای
الغائب رابعها ان يكذب المشترى فى الثمن فيترك الشفيع و يقاسم المشترى ثم يتبين كذبه
و يأخذ الشفيع بالشفعة واليه أشار بقوله (أو ترك) الشفيع الاخذ بالشفعة (لكذب فى
الثمن) وقاسم المشترى فهدم و بنى خامسها ان يكون قد اشترى الجميع فهدم و بنى وغرس ثم
استحق نصفها وأخذ نصفها الآخر بالشفعة واليه أشار بقوله (او) اشترى الدار كلها وهدم
و بنى ثم (استحق) بضم المثناة وكسر الحاء المهملة (نصفها) ای الدار فالثالث والخامس
ذكرهما ابن يونس عن ابن المواز وباقيها ذكره ابن شاس وزاد سادسا وهو أن يقول المشترى
وهبنى الشريك الشقص بغير ثواب فيقاسمه الشفيع ثم يثبت بعد الهدم والبناء الشراء فاما
جوابا ابن المواز فصحيحان الا أن ابن عرفة قال فى قسم القاضى يريد انه قسم عليه على انه
شريك غائب فقط لا على انه وجبت له شفعة ولو علم ذلك لم يجز له ان يقسم عليه اذ لو جاز قسمه
لكان كقسمه هو بنفسه اذ لا يجوز أن يفعل الحاكم عن غائب الا ما يجب على الغائب فعله فلو جاز
قسمه عليه مع علمه بوجوب شفعته لما كانت له شفعة ولما تقررت شفعته لغائب اقدرة المشترى

(قوله يقسم) بضم الياء وفتح السين (قوله نصفه) ای الثمن (قوله يحط) بضم الياء ای ما يجب الشفيع (قوله عنه) ای الشفيع (قوله من الثمن) صلة يحط (قوله ويغرم) ای الشفيع (قوله مابقى) ای من الثمن للمشترى (قوله فان لم يفعل) ای يغرم الشفيع مابقى من الثمن مع قيمة البناء قائما (قوله قال) ای ابن المواز (قوله قد يكون) ای المبتاع (قوله وقاسم) ای الوكيل (قوله المشترى) مفعول قاسم (قوله فى العقار المشترك) صلة قاسم (قوله عليه) ای الغائب (قوله فقسم) ای الحاكم (قوله عليه) ای الغائب (قوله وهو) ای القسم (قوله وقاسم) ای الشفيع (قوله أن يكون) ای المشترى (قوله ثم استحق) بضم التاء (قوله وأخذ) بضم فكسر (قوله فالثالث والخامس) ای من الاجوبة (قوله يقول المشترى) ای الشفيع (قوله يريد) ای ابن يونس (قوله انه) ای القاضى (قوله قسم عليه) ای الغائب (قوله ولو علم) ای القاضى (قوله ذلك) ای وجوب الشفعة للغائب (قوله لم يجز له) ای القاضى (قوله عليه) ای الغائب (قوله قسمه) ای القاضى على الغائب الذى له الشفعة (قوله لكان) ای قسم القاضى على الغائب (قوله كقسمه هو) ای الغائب فى اسقاط شفعته (قوله فلو جاز قسمه) ای القاضى (قوله عليه) ای الغائب (قوله علمه) ای القاضى (قوله بوجوب) ای ثبوت شفعته (قوله له) ای الغائب (قوله ولما تقررت الخ) عطف على لما كانت الخ

على ابطالها بهذا وأما أجوبة ابن شاس فقبلها ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن هرون
واعترضها ابن عرفة بان الاول ان كان معناه انه وكل فى مقاسمة شريكه المعين لا فى مقاسمته
مطلق شريك فهذا راجع لاحد جوابى محمد لانه راجع القسم عنه لظن القاسم صحته فبان
خطؤه وان كان معناه انه وكله فى مقاسمة مطلق شريك فلا شفعة له فامتنع كونه تصويرا
للمسئلة والثانى واضح رجوعه لاحد جوابى محمد أيضا لانه راجع للقسم عنه لظن القاسم
صحته فبان خطؤه والرابع والسادس باطلان فى أنفسهما لان كذب المشترى فى دعوى الثمن
الكثير وفى دعوى الهبة يصير متعديا فى بنائه كغاصب بيده عرصة بنى بها بناء وهو يدعى انه
مالك فبان انه غاصب فحكمه فى بنائه حكم الغاصب المعلوم غصبه ابتداء وقد استشكل فى
التوضيح هذين الجوابين أيضا فقال وانظر لم يجعل المشترى اذا كذب فى الثمن أو ادعى انها
صدقة ونحوها ثم تبين خلاف ذلك كالمتعدى ولعله الاظهر فلا يكون له الا قيمة النقض فلعل
كلامهم محمول على ما اذا كان ما أظهر من الثمن من خلاف المشترى اه وهذا الحل لا يقبله
لفظ ابن شاس ويقبله لفظ المصنف هنا وزاد أبو الحسن الصغير جوابين آخرين فقال او
يكون قسم مع رجل زعم انه وكيل الغائب أو يكون العقار بين ثلاثة أحدهم غائب فباع أحد
الحاضرين نصيبه فقسم المشترى مع الحاضر يظن انه ليس له شريك غيره (وحط) بضم
الحاء المهملة وشد الطاء المهملة أى اسقط (عن) الشخص (الشفيع ما) أى القدر الذى
(حط) عن المشترى من الثمن (لـ) ظهور (عيب) بالشقص (أو) ما حط (لهبة) ونحوها
كتبرع (ان حط) ذلك القدر (عادة) بين الناس (أو) لم يحط عادة و(أشبه الثمن) المعتاد بين
الناس لمثل الشقص الباقى (بعده) اى ما حط عن المشترى من الثمن كشراء الشقص بألف
وحط البائع تسعمائة منه والمائة الباقية ثمن معتاد له فتحط التسعمائة عن الشفيع
ويأخذه بمائة ق ابن شاس لو وجد المشترى بالشقص عيبا بعد أخذ الشفيع لم يكن له طلب
أرشه فان رده الشفيع عليه به رده هو حينئذ على بائعه ولو اطلع على عيبه قبل أخذ الشفيع
الا انه حدث عنده عيب منعه من رده فاخذ أرش العيب القديم فذلك الارش يحط عن
الشفيع قولا واحدا وفيها ان اشترى شقصا بألف درهم ثم وضع عنه البائع تسعمائة درهم
بعد أخذ الشفيع او قبله نظر فان أشبه أن يكون ثمن الشقص بين الناس مائة درهم اذا
تغابنوا بينهم او اشتروا بغير تغابن وضع ذلك عن الشفيع لان ما أظهر امن الثمن الاول انما
كان سببا لقطع الشفعة وان لم يشبه ان يكون ثمنه مائة ابن يونس اراد مثل ان يكون ثمنه
ثلاثمائة اواربعمائة لم يحط للشفيع شيأ وكانت الوضيعة هبة للمبتاع وقال فى موضع آخر ان
حط عن المبتاع ما يشبه ان يحط فى البيوع وضع ذلك عن الشفيع وان كان لا يحط مثله فهى
هبة ولا يحط عن الشفيع شيأ ابن يونس وهذا والاول سواء (وان استحق) بضم المثناة
وكسر الحاء المهملة (الثمن) المدفوع فى الشقص وهو مقوم كعبد أو عرض او الثمن المثلى

(قوله بهذا) اى الدفع القاضى وطلب مقاسمته الخ (قوله واما اجوبة ابن شاس) اى الاول والثانى والرابع والسادس (قوله فقبلها) بكسر الموحدة (قوله وهو) اى الغاصب (قوله فبان) اى ظهر (قوله فحكمه) اى المشترى (قوله لم) بكسر ففتح (قوله لم) بفتح فسكون (قوله يجعل) بضم الياء (قوله كالمتعدى) مفعول ثان ٦١٥ ليجعل (قوله وله له) اى جعله كالمتعدى (قوله له) اى المشترى (قوله ما أظهر) بضم الهمز وكسر الهاء (قوله من الثمن) بيان ما (قوله من خلاف) اى غير خبر كان (قوله أو يكون) اى المشترى (قوله من الثمن) بيان ما (قوله منه) اى الالف (قوله والمائة الباقية الخ) حال (قوله ويأخذه) اى الشقص (قوله لم يكن له) اى المشترى (قوله أرشه) اى العيب من البائع (قوله فان رده) اى الشفيع الشقص (قوله عليه) اى المشترى (قوله به) اى العيب (قوله رده هو) اى المشترى الشقص (قوله ولو اطلع) اى المشترى (قوله على عيبه) اى الشقص (قوله الا انه) اى الشان (قوله عنده) اى المشترى (قوله عيب) اى بالشقص (قوله منعه) اى العيب المشترى (قوله من رده) اى الشقص (قوله فأخذ) اى المشترى من بائعه (قوله يحط) بضم الياء (قوله وفيها) اى المدونة (قوله أو قبله) اى أخذ الشفيع (قوله نظر) بضم فكسر (قوله وضع) بضم فكسر جواب ان أشبه (قوله ذلك) اى التسعمائة (قوله أظهر) بضم الهمز (قوله من الثمن الاول) اى الالف بيان (قوله وهو) اى الثمن

بعد اخذ الشفيع بالشفعة بقيمة المقوّم او بمثل المثلى رجع البائع المستحق من يده على المبتاع بقيمة شقصه (اورد) بضم الراء وشد الدال الثمن المقوّم او المثلى على المشترى (بعيب بعد) الاخذ (بها) اى الشفعة تنازع فيه استحق ورد (رجع البائع) على المشترى (بقيمة شقصه) لانه خرج من يده هو وبدله ان كان الثمن مقوّما بل (ولو كان الثمن مثليا) قاله محمد وسحنون وغيرهما وصوّبه جماعة واشار بولو لما فى كتاب محمد يرجع بمثل المثلى المستحق او المعيب ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع شقصا من دار بعبد بعينه فمات بيده فصبيته من بائع الشقص وللشفيع اخذه بقيمة العبد وعهدته على المبتاع لان الشفعة وجبت له بعقد البيع فان اخذه الشفيع بقيمة العبد ثم وجد بائع الشقص بالعبد عيبا فله رده ويأخذ من المبتاع قيمة شقصه وقد مضى الشقص للشفيع بشفعته بخلاف البيع الفاسد الذى تبطل فيه الشفعة لان البيع فسد لعينه والعيب لو رضيه البائع لتم وان استحق العبد قبل قيام الشفيع بطل البيع ولا شفعة فى الشقص وان استحق بعد اخذ الشفيع فقد مضى الشقص للشفيع ويرجع بائع الشقص على مبتاعه بقيمة الشقص كاملا كانت اكثر مما اخذ به من الشفيع او اقل ثم لا تراجع بينه وبين الشفيع اذ الشفعة كبيع ثان ومن ابتاع شقصا بحنطة بعينها فاستحقت الحنطة قبل اخذ الشفيع فسخ البيع ولا شفعة فى ذلك الشقص وكذلك ان ابتاع الحنطة بثمن فاستحقت بطل البيع ورجع بالثمن وليس على بائعها الاتيان بمثلها وان كان الاستحقاق بعد اخذ الشفيع مضى ذلك الاخذ ورجع بائع الشقص على المبتاع بمثل الحنطة ابن المواز هذا غلط بل يرجع بائع الشقص على مبتاعه بقيمة الشقص وقاله سحنون (الا) الثمن (النقد) اى الدنانير او الدراهم المستحق من يد بائع الشقص او الذى رده بعيب بعد اخذ الشفيع او قبله فيرجع بائع الشقص على مبتاعه بمثله لا بقيمة شقصه ق فيها لابن القاسم ان غصب دراهم واشترى بها شقصا كانت الشفعة فيه للشفيع لانها ان استحقت غرم مثلها ولا ينقض البيع عب وهذه المسئلة قبل الاستثناء من افراد قوله وفى عرض بعرض بما خرج من يده او قيمته اى ان فات وقد فات الشقص هنا بأخذه بالشفعة وتقدم ان المراد بالعرض ما قابل المسكوك فهذه المسئلة فيها زيادة بيان على ما تقدم وهى ان المثلى حكمه حكم المقوّم الا النقد (وان) استحق ثمن الشقص او رد بعيب بعد اخذ الشفيع الشقص بالشفعة (لم ينتقض ما) اى الاخذ بالشفعة الذى حصل (بين الشفيع والمشترى) بقيمة الثمن المقوّم ومثل الثمن المثلى هذا قول ابن القاسم فيها اذا وجد البائع عيبا فى الثمن رده واخذ قيمة الشقص وقد مضى الشقص للشفيع وفيها ايضا ومضى الشقص للشفيع ولا تراجع بينه وبين المشترى (وان وقع) الاستحقاق او الرد بعيب لثمن الشقص (قبل) اخذ(ها) اى الشفعة (بطلت) الشفعة لانتقاض البيع الذى حصل بين البائع والمشترى اذا كان الثمن غير نقد والا فلا تبطل (وان اختلفا) اى مشترى الشقص وشفيعه (فى) قدر (الثمن) الذى اشترى الشقص به بان قال المشترى مائة وعشرة وقال الشفيع مائة فقط ولا بينة لاحدهما (فالقول للمشترى فيما يشبه) كونه ثمنا معتادا لمثل الشقص (بيمين) من المشترى سواء اشبه الشفيع ام لا وان لم يشبه المشترى فالقول للشفيع ان اشبه ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا اختلف الشفيع

(قوله بعد أخذ الشفيع) صلة استحق (قوله بالشفعة) اى بسببها صلة أخذ (قوله بقيمة) صلة استحق (قوله رجع البائع الخ) جواب ان استحق (قوله المستحق) بفتح الحاء المهملة (قوله على المبتاع) صلة رجع (قوله الثمن) تفسير لنائب فاعل رد (قوله لانه) اى الشقص (قوله من يده) اى البائع (قوله هو) اى الشقص (قوله وبدله) اى ثمن الشقص علة رجع بقيمة شقصه (قوله وصوّبه) اى الرجوع بقيمة الشقص مطلقا (قوله فمات) اى العبد (قوله بيده) اى المبتاع (قوله فصبيته) اى العبد (قوله أخذه) اى الشقص (قوله وعهدته) اى الشفيع (قوله فان أخذه) اى الشقص (قوله وان استحق) أى العبد الذى اشترى به الشقص (قوله كانت) اى قيمة الشقص (قوله مما أخذ) أى المشترى (قوله فيه) أى الشقص (قوله بينه) أى المشترى (قوله أو الذى رده) اى بائع الشقص عطف على المستحق (قوله بمثله) اى النقد (قوله فيه) أى الشقص (قوله لانها) اى الدراهم (قوله غرم) أى المشترى (قوله الاستثناء) أى الا النقد (قوله لثمن الشقص) تنازع فيه الاستحقاق والرد

الشفيع والمبتاع فى الثمن صدق المبتاع لانه مدعى عليه الا أن يأتى بما لا يشبه مما لا يتغابن الناس بمثله فلا يصدق الا أن يكون مثل هؤلاء الملوك يرغب أحدهم فى الدار اللاصقة بداره فالقول قوله اذا اتى بما يشبه ابن يونس لم يذكر هنا فى اختلاف الشفيع والمبتاع يمينا ابن المواز ان ادعى الشفيع انه حضر المبايعة وعلم ان الثمن اقل مما ادعى المشترى حلف المشترى وان كان لا حقيقة عنده فلا يمين على المشترى ابن يونس هذا صواب لان احلافه من غير تحقيق ضرب من التهم التى لا تلزم اليمين فيها الا لمن تليق به ابن القاسم وهذا ان أتى بما يشبه ومثل المشبه فقال (كـكبير) قدره من نحو سلطان (يرغب) بفتح التحتية وضمها (فى) شراء (مجاوره) كذا فى خط المصنف وفى بعض النسخ فى مجاورته فيزيد فى ثمنه لذلك غ يرغب مبنى للفاعل ومجاوره بكسر الواو اسم فاعل كقول المدونة الا ان يكون مثل هؤلاء الملوك يرغب احدهم فى الدار اللاصقة به (والا) اى وان لم يات المشترى بما يشبه (ف) القول (للشفيع) ان اشبه (فان لم يشبها) اى الشفيع والمشترى (حلف) كل على نفى دعوى الآخر وتحقيق دعواه مقدما النفى على الاثبات (ورد) بضم الراء وشد الدال الشفيع (الى) الثمن (الوسط) اى المتوسط بين الناس لمثل الشقص بان يقوم قيمة عدل فيأخذه به ان شاء ونكولهما كحلفهما وان حلف احدهما ونكل الآخر قضى للحالف ق ابن رشد ان اتى المشترى بما لا يشبه وأتى الشفيع بما يشبه فمعنى المدونة ان القول قول الشفيع ابن يونس اختلف ان اتى المشترى فى ثمن الشقص بما لا يشبه وأتى الشفيع بما لا يشبه وأعدل الاقاويل ان يحلفا جميعا ويأخذ الشفيع بالقيمة ابن رشد وهذا معنى ما فى المدونة اللخمى ان أتيا معا بما لا يشبه ردا الى الوسط فيأخذه أو يدع (وان) اختلف البائع والمشترى فى قدر الثمن بان قال البائع مائتين والمشترى مائة وقلنا القول للمشترى ان اشبه بيمينه فـ(نكل) شخص (مشتر) عن اليمين وحلف البائع وغرم المشترى مائتين (ففى الاخذ) للشقص بالشفعة (بما) اى القدر الذى (ادعى المشترى) وهى مائة فى المثال لانه اقر بانه مائة وان البائع ظلمه فى المائة الثانية وبه قال ابن المواز (او) بما (أدى) بفتح الهمز والدال مشددا اى دفع المشترى للبائع وهما المائتان وبه قال ابن عبد الحكم وأصبغ لان المشترى يقول انما خلصت الشقص بالمائة الثانية فكأنى اشتريته بمائتين ولو حلفت لانفسخ البيع وسقطت الشفعة (قولان) لم يطلع المصنف رحمه الله تعالى على أرجحية احدهما غ ليس هذا مفرعا على اختلاف المشترى والشفيع بل على اختلاف البائع والمشترى يظهر بأدنى تأمل وأشار به لقول ابن يونس ابن المواز فان حلف البائع انه باعه بمائتين ونكل المبتاع لزمه الشراء بمائتين وأخذها الشفيع بمائة لانه الثمن الذى أقر به المشترى وقال ان البائع ظلمه واخذ ما ليس عنده له وقال ابن عبد الحكم واصبغ يأخذ بمائتين ابن يونس لان المشترى يقول انما خلصت الشقص بهذه المائة الثانية ولو حلفت لانتقض البيع ولم يكن للشفيع شفعة (وان ابتاع) اى اشترى شخص (ارضا) بشرط دخول (زرعها الاخضر) فى الابتياع (فاستحق) بضم التاء وكسر الحاء المهملة (نصفها فقط) أى دون زرعه (واستشفع) اى اخذ المستحق النصف الآخر بالشفعة لانه تبين انه شريك للبائع (بطل البيع) فى نصف الارض المستحق (وفى نصف الزرع) الذى فى

(قوله صدق) بضم فكسر (قوله لانه) أى المبتاع (قوله مدعى) بفتح العين (قوله الا أن يأتى) اى المبتاع (قوله بما لا يشبه) أى ان يكون ثمنا لمثل الشقص (قوله الا أن يكون) أى المبتاع (قوله وعلم) أى الشفيع (قوله عنده) أى الشفيع (قوله لانه) أى المشترى (قوله بانه) أى الثمن (قوله وبه) اى أخذه بما ادعى المشترى صلة قال (قوله وبه) اى أخذه بما أدى صلة قال (قوله هذا) اى وان نكل مشتر ففى الاخذ الخ (قوله وأشار) اى خليل (قوله به) اى وان نكل الخ

النصف المستحق (لبقائه) اى الزرع (بلا أرض) اى لتبين انه بيع وحده بلا أرض على التبقية وبيعه كذلك فاسد لغرره ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من ابتاع أرضا بزرعها الاخضر فاستحق نصف الارض خاصة واستشفع فالبيع فى النصف المستحق باطل ويبطل فى نصف الزرع الذى به لانفراده بلا أرض فيرد البائع نصف الثمن للمشترى ويصير له نصف الزرع وللمستحق نصف الارض ثم يخير الشفيع فى اخذ نصف الارض الباقى فان اخذه بالشفعة لم يكن له فى نصف الزرع به شفعة ورجع للبائع فيصير الزرع كله له ابن المواز يأخذ نصف الارض بما يقابله من نصف الثمن بقيمته وقيمة نصف الزرع على غرره يوم الصفقة فان أخذ نصف الارض بالشفعة كما وصفنا رجع الزرع كله للبائع الذى زرعه لانه صغير لا يحل بيعه بلا أرض ويرد البائع الثمن كله الى المشترى الا ما اخذ المشترى من الشفيع فى نصف الارض وعلى البائع للمستحق كراء نصف الارض للمستحق دون ما أخذ بالشفعة اذا استحق فى ابان الزراعة ابن يونس انكر بعض القرويين قوله رجع الزرع كله للبائع وقال للمشترى أن يتمسك بنصف الزرع الذى قابل النصف المأخوذ بالشفعة لانه لم ينتقض بيعه لان الاخذ بالشفعة كبيع مبتدأ ابن يونس هذا أصوب وشبه فى بطلان البيع فقال (ك) شراء شخص (مشتر قطعة من جنان) بكسر الجيم اى بستان (بازاء) بكسر الهمز ممدودا أى مقابلة (جنانه) أى المشترى (ليتوصل) المشترى (له) اى القطعة وذكر ضميرها باعتبار تسميتها مبيعا مثلا (من جنان مشتريه) اى الشقص وفيه اظهار فى محل الضمير (ثم استحق) بضم التاء وكسر الحاء المهملة (جنانه المشترى) غ هكذا فى جميع النسخ التى رأيناها وهو الصواب والجنان بكسر الجيم جمع جنة بفتحها كقصعة وقصاع وبالله تعالى التوفيق فقد افتى ابن زيد وابن العطار ببطلان بيع القطعة لبقائها بلا ممر موصل اليها وفيه اظهار فى محل الضمير ايضا ق من الوثائق المجموعة ما نصه ابو عبد الله سألنى ابن أبى زيد عمن ابتاع قطيعا من جنة على ان يصرفه الى داره ولا يكون له طريق على جنان بائعه وصرفه ثم استحق جنان المبتاع بجاورته بانه ينقض ابن أبى زيد نزلت هذه المسئلة عندنا بالقيروان فافتيت انا بهذا ابن عات عن أبى العباس الابيانى ينفذ البيع وهى مصيبة نزلت بالمبتاع وتمم الكلام على مسئلة بيع الارض بزرعها الاخضر فقال (ورد البائع نصف الثمن) للمشترى لبطلان البيع فى نصف الارض المستحق وزرعه (وله) اى البائع (نصف الزرع) الذى فى النصف المستحق (وخير) بضم الخاء المعجمة وكسر المثناة تحت مشددة (الشفيع) الذى استحق نصف الارض (أولا) بشد الواو ومنونا صلة خير أى قبل تخيير المبتاع وصلة خير (بين ان يشفع) اى يأخذ النصف الباقى بالشفعة لانه ظهر شريكا للبائع تجدد عليه ملك المشترى (أولا) يشفع فان

(قوله انه) اى نصف الزرع (قوله واستشفع) اى أخذ المستحق النصف الآخر بالشفعة (قوله ويبطل) اى البيع (قوله به) اى النصف المستحق (قوله لانفراده) اى نصف الزرع فى البيع على التبقية (قوله ويصير له) اى البائع (قوله به) اى نصف الارض المشفوع فيه حال من الزرع (قوله لم يكن له) اى الشفيع (قوله شفعة) اسم يكن (قوله ورجع) اى نصف الزرع الذى فى نصف الارض المشفوع فيه (قوله فيصير الزرع كله له) اى البائع (قوله يأخذ) اى الشفيع (قوله من نصف الثمن) بيان ما (قوله بقيمته) اى نصف الارض صلة يقابل (قوله يوم الصفقة) تنازع فيه القيمتان (قوله فان أخذ) اى الشفيع (قوله لانه) اى الزرع (قوله يرد) بفتح فضم (قوله ما أخذ المشترى) اى قدره (قوله فى نصف الارض) تنازع فيه أخذ وشفيع (قوله المستحق) بفتح الحاء نعت نصف (قوله أخذ) بضم فكسر أو بفتحات (قوله استحق) بضم التاء أو فتحها (قوله قوله) اى محمد (قوله وقال) أى بعض القرويين (قوله هذا) أى قول بعض القرويين (قوله أصوب) اى من قول محمد (قوله قطيعا) اى بعضا (قوله على أن يصرفه) اى القطيع اى يضمه (قوله الى داره) اى المبتاع اللاصقة له (قوله ولا يكون له) اى المبتاع (قوله بائعه) أى القطيع (قوله وصرفه) أى ضم المبتاع القطيع الى داره الملاصقة له (قوله ثم استحق) بضم التاء (قوله جنان المبتاع) اى الذى صرف القطيع اليه (قوله بانه) اى بيع القطيع (قوله بهذا) اى نقض بيع القطيع (قوله الابيانى) بكسر الهمز وشد الموحدة (قوله ينفذ البيع) اى فى القطيع (قوله وتمم) بفتحات مثقلا اى المصنف (قوله لانه) اى المستحق (قوله عليه) اى المستحق

شفع

شفع فشفعته فى نصف الارض فقط والزرع قيل يرجع لزارعه البائع وعليه رد الثمن كله للمشترى الا ما أخذه من الشفيع وقيل يلزم المشترى بما ينوبه من نصف الثمن وصوبه ابن يونس وان لم يشفع (مخير المبتاع فى رد ما بقى) بعد الاستحقاق وهو نصف الارض بزرعه على البائع والرجوع عليه بجميع ثمنه لانه استحق من يده ما له بال وهو النصف وفى التمسك بنصف الارض الباقى بزرعه بما يقابله من الثمن ويرجع على البائع بما يقابل النصف المستحق وزرعه ق فيها لابن القاسم وان لم يشفع خير المبتاع بين ان يرد ما بقى فى يديه من الصفقة وأخذ جميع الثمن لانه قد استحق من صفقته ما له بال وعليه فيه الضرر وبين ان يتماسك بنصف الارض ونصف الزرع ويرجع بنصف الثمن طفى قوله لانه استحق من صفقته ما له بال وجهه ان الارض تنقسم وما ينقسم لا يكون الخيار فيه الا باستحقاق ما له بال وقول المصنف المتقدم او استحق شائع وان قل فى الذى لا ينقسم ومن لم يعرف هذا ممن حشى تت اعترضه بما تقدم للمصنف اغترارا منه بظاهره لقصور باعه وقلة اطلاعه والكمال لله

(باب) فى بيان القسمة واقسامها واحكامها وما يتعلق بها)

ابن عرفة القسمة تصيير مشاع من مملوك مالكين معينا ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة او تراض فيدخل قسم ما على مدين ولو كان غائبا نقله الشيخ عن ابن حبيب ورواه ابن وهب فى طعام سلم ويخرج تعيين معتق أحد عبديه احدهما وتعيين مشترى احد ثوبين احدهما وتعيين مطلق عدد موصى به من اكثر منه بموت الزائد عليه قبل تعيينه بالقسمة ولم يعرفها ابن الحاجب ولا شارحوه وتعريفها الغبريني بانها اختصاص الشريك بما كان له مشاعا

(قوله والزرع) أى الذى فى النصف المأخوذ بالشفعة (قوله وعليه) اى البائع خبر مقدم (قوله الا ما أخذه) اى المشترى (قوله يلزم) اى الزرع الذى فى النصف المشفوع فيه (قوله من نصف الثمن) صلة ينوب (قوله على البائع) صلة رد (قوله والرجوع عليه) اى البائع عطف على رد (قوله لانه) اى المبتاع الخ علة تخييره (قوله استحق) بضم التاء (قوله من يده) اى المبتاع (قوله وهو) اى ما له بال (قوله وفى التمسك) عطف على فى رد (قوله من الثمن) بيان ما (قوله ويرجع) اى المبتاع (قوله وزرعه) اى النصف المستحق عطف عليه (قوله من الصفقة) اى متعلقها بيان ما (قوله وأخذ) عطف على ان يرد (قوله لانه) اى الشأن (قوله وعليه) اى المبتاع (قوله وبين ان يتماسك الخ) عطف على بين ان يرد (قوله هذا) اى الفرق اى بين ما ينقسم وما لا ينقسم (قوله مما حشى الخ) بيان من (قوله بظاهره) اى ما تقدم *(باب القسمة)* (قوله تصيير) جنس واضافته لمشاع بضم الميم واهمال الشين اى شائع فى جميع أجزائه كله فصل مخرج تصيير غيره (قوله من مملوك مالكين) بفتح الكاف وكسرها بيان مشاع فصل مخرج تصيير مشاع من مملوك مالك (قوله معينا) بضم ففتح مثقلا مفعول ٦١٩ ثان لتصيير فصل مخرج تصيير مشاع من مملوك مالكين بمثال غير التعيين كرهنية ومعارية وموهوبية ومبيعية (قوله ولو باختصاص تصرف فيه) اى المعين مبالغة فى تصيره لادخال قسمة المهاياة فى الحد وما قبل المبالغة تصيره معينا باختصاص ملكه (قوله بقرعة) صلة تصيير (قوله فيدخل) اى فى الحد تفريع على قوله فيه مشاع من مملوك مالكين معينا (قوله ما) اى دين (قوله ولو كان) اى المدين (قوله نقله) اى جواز قسم ما على مدين غائب (قوله ورواه) اى جواز قسم ما على مدين غائب (قوله طعام سلم) اى مسلم فيه لاثنين مثلا من اثنين مثلا (قوله ويخرج) اى من الحد بقوله من مملوك مالكين (قوله معتق) بكسر التاء (قوله أحد عبديه) مفعول معتق (قوله أحدهما) اى العبدين مفعول تعيين المضاف لفاعله (قوله وتعيين الخ) عطف على تعيين معتق الخ (قوله أحد ثوبين) مفعول مشتر (قوله أحدهما) اى الثوبين مفعول تعيين المضاف لفاعله (قوله وتعيين مطلق الخ) عطف على تعيين معتق الخ (قوله من أكثر) حال من مطلق عدد (قوله منه) اى العدد الموصى به صلة أكثر (قوله بموت الزائد عليه) اى العدد الموصى به صلة تعيين (قوله قبل تعيينه) اى العدد الموصى به صلة موت (قوله بالقسمة) صلة تعيينه (قوله يعرفها) بضم ففتح فكسر مثقلا اى يشرح ماهية القسمة (قوله الغبريني) بكسر الغين المعجمة وسكون الموحدة وكسر الراء فمثناة تحتية فنون فياء نسب فاعل تعريف المضاف لمفعوله (قوله بانها) اى القسمة الخ تصوير لتعريفها (قوله اختصاص) جنس واضافته للشريك فصل مخرج اختصاص غيره (قوله بما كان له مشاعا) فصل مخرج اختصاص الشريك بغير ذلك

يرد بأن اختصاص الشريك بالمشاع ثابت حال شركته خاصة لها أو عرضا عاما لها ولمقابلها فهو مباين للقسمة أو أعم منها فيمتنع تعريفها به ودليل ثبوته حال الشركة قولها سامع غيرها ان باعت احدى الزوجتين الوارثتين دارا حظها منها فالاخرى احق بالشفعة فيه من سائر الورثة فلولا اختصاصها بحظها مشاعا ما كانت اشفع وان عنى بقوله اختصاص الشريك ان يتعين له ما كان مشاعا ففيه عناية بغير لفظ يعنيها مع تيسره و يبطل اطراده باختصاص موصى له بعدد من أكثر منه المتقدم ذكره واختصاص من تعدى على شريكه بما أتلف من المشترك بينهما المثلي قدر حظ المتعدى كنقله قفيز حنطة بينهما في مفازة غررا تلف قدر حظ الناقل منه اه وتعقب ابن ناجي حد ابن عرفة بمن اشترى ويبة مثلا من صبرة يأخذها منها وهي ليست بقسمة وحده ينطبق عليها لان مشترى الويبة صار مالكا لها في الصبرة والبساطي في تعيين أحد الثوبين ان كان على الخيار فهو لم يملك شيأ قبله وان كان على البت فيلزم انه من افراد القسمة غاية ما فيه ان لاحد الشريكين التعيين وهو لا يقدح فيها افاده تت في كبيره أقول لا خفاء في عدم ورود هذين الايرادين على حد ابن عرفة اما ايراد ابن ناجي فلان شراء الويبة من الصبرة ليس تصيير مشاع من مملوك مالكين معينا بل هو تصيير بعض مملوك مالك واحد مملوكا لغيره شائعا فكيف ينطبق عليه حده وتعليله لا ينتج انطباقه عليه فدعواه ودليله باطلان وأما ايراد البساطي فلان المشهور في بيع الخيار الانحلال وان الملك للبائع وتعريف ابن عرفة مبني عليه فتعيين أحدهما ليس قسمة لانه تصيير مشاع من مملوك مالك واحد معينا والله أعلم البناني لو قال مالكين فأكثر وحذف ولو وزاد أو قبل بقرعة لكان احسن والله أعلم (القسمة) الشرعية ثلاثة أقسام الاول (تهايؤ) بفتح فوقية أوله ونون أو تحتية مضمومة عقب الالف أو موحدة مكسورة و يليها همز على الاولين وتحتية على الاخير لان كل واحد هيأ صاحبه بما دفعه له وهيأه وجهزه له ووهبه له فهو على الاول من

(قوله يرد) بضم ففتح خبر تعريفها (قوله بأن الخ) صلة يرد (قوله بالمشاع) صلة اختصاص (قوله ثابت) خبران (قوله خاصة) حال من فاعل ثابت المستتر فيه الراجع للاختصاص (قوله لها) اى الشركة صلة خاصة (قوله أو عرضا عاما) عطف على خاصة (قوله لها) اى الشركة صلة عرضا (قوله ولمقابلها) اى الشركة عطف على لها (قوله فهو) اى اختصاص الشريك بالمشاع تفريع على خاصة الخ (قوله أو أعم منها) اى القسمة عطف على مقدر اى مساو لها (قوله تعريفها) اى القسمة (قوله به) اى الاختصاص (قوله ثبوته) اى الاختصاص بالمشاع (قوله قولها) اى المدونة (قوله دارا) مفعول وارثتين (قوله حظها) اى البائعة مفعول باعت (قوله منها) اى الدار بيان حظها (قوله فالاخرى) اى من الزوجتين (قوله فيه) اى الحظ المبيع (قوله من سائر) اى باقى صلة أحق (قوله فلولا اختصاصها) اى البائعة (قوله ما كانت) اى الاخرى (قوله وان عنى) اى الغبريني (قوله ان يتعين له الخ) مفعول عنى (قوله ففيه) اى ما عناه الخ جواب ان عنى (قوله عناية) اى معنى (قوله يعنيها) اى يدل عليها (قوله يسره) اى اللفظ الذى يعنيها (قوله اطراده) اى كون تعريف الغبريني مطردا بحيث يلزم من وجوده وجود القسمة (قوله باختصاص موصى له الخ) صلة يبطل فانه قد وجد فيه التعريف ولم توجد فيه القسمة (قوله المتقدم) نعت اختصاص (قوله واختصاص من تعدى الخ) عطف على اختصاص (قوله بما اتلف) صلة اختصاص (قوله من المشترك) بيان ما (قوله المثلي) نعت المشترك (قوله قدر حظ المتعدى) حال من ما (قوله كنقله) اى المتعدى (قوله بينهما) اى مشترك بين الشريكين (قوله في مفازة) صلة نقل (قوله غررا) اى نقلا غررا (قوله منه) اى القفيز (قوله بمن اشترى الخ) اى بشرائه فالاولى بشراء ويبة الخ (قوله يأخذها) اى المشترى الويبة (قوله منها) اى الصبرة (قوله وهي ليست) الاولى وهو ليس (قوله وحده) بفتح الحاء وشد الدال اى تعريف ابن عرفة (قوله عليها) الاولى عليه (قوله البساطي) اى بحث (قوله في تعيين أحد الثوبين) اى اخراجه من الحد (قوله ان كان) اى المشترى (قوله على الخيار) اى فيما بعين بين أخذه ورده (قوله فهو) اى المشترى (قوله قبله) أى الاختيار (قوله وان كان) اى الشراء (قوله انه) اى تعيين أحد الثوبين (قوله فيها) اى القسمة (قوله وتعليله) اى ابن ناجي بقوله لان مشترى الويبة صار مالكا لها (قوله انطباقه) اى الحد (قوله عليه) اى شراء الويبة (قوله فدعواه ودليله) اى ابن ناجي (قوله لو قال) اى ابن عرفة في الحد (قوله على الاولين) اي النون والمثناة (قوله على الاخير) اى الموحدة (قوله لان كل واحد) اى من الشريكين بيان لحكمة التسمية بالاسماء الثلاثة (قوله هيئ) بفتحتين مثقلا (قوله فهو) اى الاسم (قوله على الاول) اى النون عقب الالف

التهيئة وعلى الثاني من التهيئة وعلى الثالث من الهبة لكن بقلب مكاني الرجراجي المهاناة تقال بالنون لان كل واحد منهما هنى صاحبه بما اراده وتقال بالباء أيضا لان كل واحد منهما وهب لصاحبه الاستمتاع بحقه فى ذلك الشئ مدة معلومة وتقال بالياء التحتية باثنين لان كل واحد منهما هيأ لصاحبه ماطلبه منه والتهاني قسمة المنافع المشتركة (فى زمن) معلوم كيوم أو أسبوع أو شهر أو عام ومثل لها بقوله (كخدمة) رقيق مشترك بين اثنين أو أكثر أحد الشريكين أو الشركاء (شهرا) ويخدم الشريك الآخر شهرا أيضا وهكذا (وسكنى دار) أحد الشريكين أو الشركاء (سنين) والشريك الآخر كذلك وهكذا وزراعة أرض مأمونة الري أحد الشريكين أو الشركاء والآخر كذلك وهكذا ق ابن شاس القسمة ثلاثة أوجه مهاياة وهي ضربان مهاياة فى الاعيان ومهاياة بالزمان ابن رشد قسمة المنافع لاتجوز بالقيمة على مذهب ابن القاسم ولايجبر عليها من أباها ولاتكون الاعلى المراضاة والمهاياة وهى على وجهين بالازمان مثل ان يتفقا ان يستغل أحدهما الدابة أو يستخدمها أو يسكن الدار أو يحرث الارض مدة من الزمان والآخر مثلها أو أقل أو أكثر فهذه يفترق فيها الاستغلال والاستخدام الوجه الآخر ان يكون التهايؤ فى الاعيان بأن يستخدم هذا عبدا وهذا عبدا أو يزرع هذا أرضا وهذا أرضا أو يسكن هذا دارا وهذا دارا أما التهايؤ فى الاستخدام فروى ابن القاسم يجوز فى الشهر ابن القاسم وأكثر من الشهر قليلا واما التهايؤ فى الدور والارضين فيجوز فيها السنين المعلومة والاجل البعيد ككرائها قاله ابن القاسم ووجهه انها مأمونة الا ان التهايؤ اذا كان فى ارض الزراعة فلايجوز الابأن تكون مأمونة مما يجوز فيه النقد غ ان قلت قد قرر ابن رشد وعياض وابن شاس ان قسمة المهاياة ضربان مهاياة فى الاعيان ومهاياة فى الزمان فالاول ان يأخذ احد الشريكين دارا يسكنها والآخر دارا يسكنها وهذا ارضا يزرعها والآخر ارضا يزرعها والضرب الثاني ان تكون المهاياة فى عين واحدة بالازمنة كدار يسكنها هذا شهرا وهذا شهرا وارض يزرعها هذا سنة وهذا سنة وبذا فسر فى التوضيح كلام ابن الحاجب فما باله اقتصر هنا على الازمان دون الاعيان حيث قال فى زمن قلت ينبغي ان يحمل كلامه على القسمين لان الزمن المعلوم لابد منه فيهما وعلى هذا فقوله كخدمة عبد شهرا يتناول صورتين احداهما ان يكون العبد الواحد بين الشريكين يستخدمه كل منهما شهرا والثانية ان يكون لهما عبدان يستخدم احدهما احد العبدين شهرا والآخر كذلك ولايشترط مساواة المدتين وانما يشترط حصرهما وافهم مثل ذلك فى السكنى جوازا وفى الغلة منعا ومما يزيد هذا وضوحا مناقشة ابن عرفة عياضا اذ قال وقول عياض هى ضربان مقاسمة الزمان ومقاسمة الاعيان يوهم عروا الثاني عن الزمان وليس كذلك ومحمله ان

(قوله وعلى الثاني) اى المثناة تحت عقبها (قوله وعلى الثالث) اى الموحدة عقبها (قوله لكن بقلب مكاني) اى تأخير الفاء وهى الواو عن اللام وهى الموحدة لستدرالخ على من الهبة لرفع ايهامه بقاء ترتيب الحروف (قوله منهما) اى الشريكين (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله أحد الشريكين) مفعول خدمة المضاف لفاعله فى مزج الشارح وان كان منونا فى المتن (قوله أحد الشريكين) فاعل سكنى المضاف لمفعوله (قوله فى الاعيان) اى الذوات المشتركة بأن يأخذ أحدهما رقيقا يخدمه شهرا مثلا والآخر رقيقا آخر يخدمه كذلك أو يسكن أحدهما دارا عاما مثلا والآخر أخرى كذلك أو يزرع أحدهما ارضا سنة والآخر أخرى كذلك (قوله بالزمان) كاستخدام أحدهما رقيقا شهرا واستخدامه الآخر كذلك (قوله يفترق فيها الاستغلال والاستخدام) اى من حيث الزمان كما يأتى (قوله ووجهه) اى الفرق بين الاستخدام والسكنى والزرع (قوله انها) اى الدور والارض (قوله مامونة) اى من التغير بخلاف الحيوان (قوله مامونة) اى من العطش (قوله فالاول) اى المهاياة فى الاعيان (قوله والضرب الثاني) اى المهاياة فى الزمان (قوله وبذا) اى انقسام المهاياة الى مهاياة فى الاعيان ومهاياة فى الزمان صلة فسر (قوله القسمين) اى المهاياة فى الاعيان والمهاياة فى الزمان (قوله فيهما) اى القسمين (قوله وعلى هذا) اى حمل كلامه على القسمين صلة يتناول (قوله جوازا) اى المهاياة فى السكنى فى الاعيان أو الزمان جائزة (قوله ومنعا) اى المهاياة فى الغلة ممنوعة فى الاعيان وفى الزمان (قوله هذا) اى كون تحديد الزمان لابد منه فى القسمين (قوله اذ قال) اى ابن عرفة (قوله هى) اى المهاياة (قوله يوهم الخ) خبر قول (قوله عرو) بضمتين مثقلا اى خلو (قوله الثاني) اى مقاسمة الاعيان (قوله ومحمله) بفتح الميم اى المعنى الذى يحمل عليه قول عياض

كان المشترك فيه واحدا فتعلق القسم بالزمان لذاته وان كان المشترك فيه متعددا فتعلق
القسم فيه بالزمان بالعرض لان متعلقه بالذات بعض آحاد المشترك فيه ولابد فيه من الزمان
اذبه يعرف قدر الانتفاع ونص ابن عرفة وهى انواع الاول قسمة مهاناة بالنون وبالياء وهى
اختصاص كل شريك بمشترك فيه عن شريكه فيه زمنا معينا من متحد او من متعدد تجوز فى
نفس منفعته لا فى غلته وفى مدتها ثلاثة الشيخ عن ابن عبدوس روى ابن القاسم قول احد
الشريكين فى العبد اخدمه انا اليوم وانت غدا او شهرا بشهر جائز ابن القاسم وا كثر من
شهر وشبهه محمد انما تجوز خمسة ايام فاقل والربع ابن عبدوس عن ابن القاسم تجوز فى الدور
والارضين وماهو مأمون التهايؤ السنين المعلومة والاجل كبكرائها وليس لاحدهما فسخه
وان تهايآ فى دورا وارضين على ان يسكن كل واحدا ويزرع ناحية جاز وروى محمد لايجوز فى
الدابة ان يقول خذ كسبها اليوم وآخذ كسبها غدا وكذلك العبد وروى محمد الا فى يوم واحد
ابن عات قيل فى غلة الرحا يومان وقول عياض هى ضربان الخ ما تقدم عنه (كالاجارة) فى
اللزوم وشرط تعيين المدة لا فرق بين الواحد والمتعدد كعبدين بينهما يخدم أحدهما أحد
الشريكين شهرا والآخر يخدم الشريك الآخر كذلك ولا يشترط تساوى المدتين انما الشرط
حصرهما الحط نبه بهذا على ان قسمة التهايؤ اذا كانت فى زمن معين تكون لازمة كالاجارة
وشمل كلامه المقسوم المتحد يأخذه كل واحد منهما او منهم مدة معينة والمقسوم المتعدد
يأخذ كل واحد منهما أو منهم واحدا منه مدة معينة ولا يشترط تساوى المدتين فيهما ومفهوم
قوله فى زمن كالاجارة انها لو كانت من غير تعيين زمن لا تكون كالاجارة وهو يشير الى قول
ابن الحاجب فالاولى اى المهاياة اجارة لازمة يأخذها كل واحد منهما أو واحدا هما مدة معينة
وغير لازمة كدارين يأخذ كل واحد سكنى دار اه فى التوضيح هذا القسم اى المهاياة على
قسمين مقاسمة زمان ومقاسمة أعيان أشار المصنف اليهما بقوله فالاولى الى قوله مدة معينة
وقوله أو واحدا هما راجع الى الدارين وقوله مدة معينة يعم الصورتين ويحتمل عوده الى
الثانية ويضمر بعد الاول مثله والدار الواحدة انما يتصور فيها قسمة زمان بخلاف الدارين
فانها مقاسمة أعيان وقوله وغير لازمة كدارين يأخذ كل واحد منهما سكنى دار أى من غير
تعيين مدة اه وقال ابن عبد السلام قوله وغير لازمة هذا نوع من أنواع الاجارة على الخيار
ولا يشترط ضرب الاجل لان كل واحد منهما له ان يحل متى شاء ولا يمكن تصويرها بالمثال الاول
من مثالى اللازمة الا بأن يأخذ أحدهما بيتا من الدار مثلا ويأخذ الآخر كذلك (لا) تجوز
المهاياة (فى غلة) المشترك ان كانت بأكثر من يوم بل (ولو يوما) كخذ غلته يوما وانا آخذها
يوما وهكذا للغرر واشار بولو الى قول محمد تسهل فى اليوم الواحد ق ابن المواز لو كانت الدابة
بينكما فلا يجوز ان تقول له ما كسبت اليوم فلى وما تكسب غدا فلك وكذلك العبد بينكما قال

(قوله لذاته) اى الزمان (قوله بالعرض) بفتح العين المهملة والراء (قوله لان متعلقه) اى القسم (قوله به) اى الزمان (قوله
يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله وهى) اى القسمة (قوله وهى) اى المهاياة (قوله عن شريكه) صلة اختصاص (قوله فيه)
صلة شريك (قوله زمنا معينا) صلة اختصاص (قوله من متحد الخ) بيان مشترك (قوله تجوز) اى المهاياة
(قوله منفعته) اى المشترك
(قوله وفى مدتها) اى المهاياة
(قوله جائز) خبر قول (قوله
وشبهه) اى الشهر (قوله
انما تجوز) اى المهاياة
(قوله والربع) عطف على
العبد (قوله ناحية) تنازع
فيه يسكن ويزرع (قوله
حصرهما) اى ضبط
المدتين (قوله بهذا) اى
كالاجارة (قوله منهما) اى
الشريكين (قوله أو منهم)
اى الشركاء (قوله منه)
اى المقسوم (قوله فيهما)
اى المتحد والمتعدد (قوله
انها) اى المهاياة (قوله
فالاولى) بضم الهمز
(قوله يأخذها) اى الذات
الواحدة المشتركة (قوله
كل واحد منهما) اى
الشريكين مدة معينة
متعاقبين كلما تم مدة
أحدهما يأخذها الآخر
(قوله او احداهما) اى
أو يأخذ أحد الشريكين
احدى الذاتين المشتركتين
مدة معينة والآخر الاخرى
مدة معينة (قوله كدارين)
اى مشتركتين (قوله يأخذ
كل واحد سكنى دار) اى بدون تعيين مدة (قوله المصنف) اى ابن الحاجب (قوله يضمر) بضم فسكون الامام
ففتح اى يقدر (قوله يحل) بفتح فضم اى يفسخ (قوله تصويرها) اى غير اللازمة (قوله بالمثال الاول) اى المقسوم المتحد (قوله
للغرر) بكثرة الغلة فى يوم وقلتها فى الذى يليه وبالعكس

الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان قال استخدمه انت اليوم وانا غدا فهو جائز وكذلك شهرا وانا شهرا محمد لا يجوز فى الكسب ولو يوما واحدا وقد سهله مالك رضى الله تعالى عنه فى اليوم وكرهه فى أكثر منه اه *(تنبيهان)* الاول الباجى وعبد الوهاب عن المذهب انما تجوز قسمة المهاياة وهى قسمة المنافع بالمراضاة لا بالاجبار والقرعة وعلى هذا اقتصر ابن عرفة وبه قطع عياض والذى فى المقدمات لا تجوز القسمة بالمهايأة على مذهب ابن القاسم ولا يجبر عليها من أباها ولا تكون الا بالمراضاة * الثانى فى المقدمات من هذا الباب قسمة الحبس للاغتلال فقيل انه يقسم و يجبر على القسم من أباه و ينفذ بينهم الى أن يحدث بينهم من الموت او الولادة ما يغيره بزيادة أو نقصان واحتج من ذهب الى هذا بقولهم فيمن حبس فى مرضه على ولده وولد ولده ان الحبس يقسم بينهم اى على عدد الولد وولد الولد و بغير ذلك من الظواهر الموجودة فى مسائلهم وقيل انه لا يقسم بحال واحتج من ذهب الى ذلك بقول مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة ان الحبس لا يقسم ولا يجزأ وقيل انه لا يقسم الا ان يتراضى المحبس عليهم على قسمته قسمة اغتلال فيجوز ذلك لهم وقد عزا ابن سهل هذه الاقوال لاشياخ الشورى ابن عرفة والاقرب حمل القسم على ثمن المنفعة ومنعه على الربع المحبس نفسه والله أعلم (و) الثانى (مراضاة) بينهما أو بينهم فى قسمة ذات المشترك بينهما أو بينهم (ف)هى (كالبيع) فى ان من صار له شئ اختص بملكه وانها تكون فيما تماثل وفيما اختلف وفى المقوم والمثلى وانه لا يرد فيها بغبن ان لم يدخلا فيها مقوما وانها لا تحتاج الى تعديل ولا الى تقويم وانه لا يجبر عليها من اباها الحط هذا هو القسم الثانى من اقسام القسمة الثلاثة وهى قسمة المراضاة وسماها بعضهم قسمة بيع ابن عرفة وهى اخذ بعضهم بعض ما بينهم على أخذ كل واحد منه ما يعدله بتراض ملكا للجميع وهو قسمان قسم بعد تقويم وتعديل وهذا لا يقضى به على من اباه ويجمع فيه بين حظ اثنين وبين الاجناس والاصناف والمكيل والموزون الا ما يدخر من الطعام الذى لا يجوز التفاضل فيه و يقام فيه بالغبن اذا ظهر والاظهر انه بيع وقسم بلا تقويم ولا تعديل وحكمه حكم الذى بتقويم وتعديل الا فى القيام بالغبن وهو بيع بلا خلاف قاله فى المعين وغيره ونحوه فى التوضيح والتنبيهات *(تنبيهان)* الاول شبه المراضاة بالبيع مع قول اللخمى وابن رشد انها بيع لاجازتهم الفضل فى قسمة قفيز بر لكل منهما نصفه بالتراضى على ان لاحدهما ثلثيه وللآخر ثلثه فلو كانت بيعا محضا لم تجز للربا * الثانى ابن راشد يعكر على قولهم قسمة المراضاة بيع اجازتهم فيها قسم قفيز بر بينهما انه فين على الثلث والثلثين ولو كانت بيعا لامتنعت بهذا الوجه للربا طفى جوابه تصريحهم بجواز القسمة المذكورة انما يعكر عليهم لو أطلقوا فى قولهم انها بيع اما حيث قيدوا فلا و يصرف قولهم انها بيع لغير هذه الصورة من عدم الجبر وجمع الاجناس وجمع حظين وعدم القيام بالغبن واستثنوا الصورة المذكورة اللخمى يجوز

(قوله منه) اى اليوم (قوله بالمراضاة) صلة تجوز وهو المحصور فيه (قوله والقرعة) تفسير للاجبار (قوله وعلى هذا) اى جوازها بالمراضاة فقط صلة اقتصر (قوله وبه) اى جوازها بالمراضاة فقط صلة قطع (قوله انه) اى الحبس (قوله يقسم) بضم فسكون ففتح وكذا يجبر (قوله أباه) اى القسم (قوله و ينفذ) اى قسم الحبس (قوله بينهم) اى المحبس عليهم (قوله من الموت) او الولادة بيان ما بعده (قوله ما يغيره) اى الحبس (قوله الى هذا) اى قسم الحبس للاغتلال جبرا (قوله ان الحبس يقسم بينهم) اى المحبس عليهم مفعول قول المضاف لفاعله (قوله و بغير ذلك) عطف على بقولهم (قوله من الظواهر) بيان غير ذلك (قوله انه) اى الحبس (قوله الى ذلك) اى منع قسم الحبس للاغتلال (قوله يجزأ) بضم ففتح مثقلا (قوله القسم) اى جوازه (قوله فى ان من صار له شئ الخ) صلة كاف التشبيه (قوله وانها) اى المراضاة (قوله وانه) اى الشأن (قوله يدخلا) بضم فسكون فكسر (قوله فيها) اى المراضاة (قوله مقوما) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله وانها) اى المراضاة (قوله وانه) اى الشأن (قوله على أخذ كل واحد) اى غيره من الشركاء (قوله ما يعدله) اى ما أخذه الاول (قوله بتراض) تنازع فيه أخذ واخذ (قوله وهو) اى قسم التراضى (قوله و يقام فيه بالغبن) عطف على لا يقضى به الخ (قوله انه) اى قسم التراضى بعد التقويم والتعديل (قوله انها) اى المراضاة (قوله بر) بضم الموحدة (قوله على الثلث) صلة قسم (قوله من عدم الجبر الخ) بيان لغير هذه الصورة

التفاضل فى المقاسمة بخلاف البيع والتراضى جائز أيضا وقال ابن رشد الصبرة الواحدة من المكيل أو الموزون لا خلاف فى جواز قسمها على الاعتدال فى الكيل أو الوزن وعلى التفضيل البين كان ذلك مما يجوز فيه التفضيل أم لا ويجوز بالمكيال المعلوم والمجهول ولا خلاف ان قسمه بغير كيل ولا وزن ولا تحر لا يجوز لانه غرر ومخاطرة وان كان طعاما مقتاتا مدخرا دخله أيضا التفضيل وقسمته تحريا جائزة فى الموزون دون المكيل ثم قال وان لم يكن صبرة واحدة وهو لا يجوز فيه الفضل كصبرتى قمح وشعير او محمولة وسمراء ونقى ومغلوث فلا يجوز الا باعتدال الكيل أو الوزن بمكيال معلوم وصنجة معلومة وان كان مما يجوز فيه الفضل جاز قسمه على الفضل البين والاعتدال بمكيال أو ميزان معلوم لا مجهول لانه غرر ووجب قسم كل صبرة وحدها ويجوز حينئذ بمكيال أو ميزان مجهول لان قسم الصبرة ليس قسما حقيقيا انما هو تمييز حق اه فاذا احطت بهذا علمت انه يجب عن مناقضة ابن راشد بما قلناه ولك ان ترد المناقضة من اصلها وتبقى القسمة بيعا حتى فى منع الفضل ولا ينكر على هذا اجازتهم قسم القفيز على ثلثين وثلث لان قسمة الصبرة الواحدة ليست قسمة حقيقية قاله ابن رشد وهو ظاهر لاتحاد الصفة والقدر وهذا الجواب هو الصواب فلا معارضة ولا تعكير اصلا فشد عليه يد الضنين ولذا اطلق صاحب المعين وغيره فى المراضاة منعها فيما يحرم فيه الفضل اشارة الى ان الصبرة الواحدة والقفيز الواحد ليست قسمته قسمة حقيقية وقد اقتصر ح على كلام المعين وكذا اطلق ابن رشد فى موضع آخر قسم المراضاة الى وجهين بتعديل و بغيره فقال الوجهان يصحان فى الجنس الواحد وفى الاجناس المختلفة وفى المكيل والموزون الا ما كان منه صنفا واحدا مدخرا لا يجوز الفضل فيه (و) النوع الثالث من أنواع القسمة (قرعة) بضم القاف وسكون الراء ابن عرفة وهو فعل ما يعين حظ كل شريك مما بينهم مما يمتنع علمه حين فعله وهذا القسم هو المقصود من هذا الباب اذ المهايات اجارة ولها باب والمراضاة بيع وله باب (وهى) أى القرعة (تمييز حق) مشاع عند سحنون عياض وهو الصحيح فى مذهبنا وقول ائمتنا ابن فرحون وهو المشهور وفى الشامل هو الاصح ولمالك فى المدونة هى بيع اللخمى وهو أصوب وأطرب قول ابن القاسم فيه ابن عرفة ابن رشد وكذا اختلف فى قسم التراضى بالتقويم والتعديل دون قرعة هل هو بيع او تمييز وقسم التراضى دون تعديل بيع اتفاقا والاظهر ان قسم القرعة تمييز وقسم التراضى بيع قلت ذكره الخلاف فى قسمة التعديل والتقويم هل تمييز أو بيع خلاف ظاهر ما للباجى فى قسم الصيحانى والعجوة بالخرص وهو قوله وعندى ان هذه القسمة لا تجوز الا بالقرعة لانها تمييز حق فلو لم يكن التمييز خاصا بالقرعة لما صح استدلاله به عليها (وكفى) فى القسمة (قاسم) واحد والاولى اثنان كما يفيده تعبير المصنف بكفى وصرح به ابن حبيب واشترطهما ابن شعبان ابن حبيب لا يأمر القاضى بالقسم الا المأمون المرضى العارف وان كانا اثنين فهما أفضل وان لم يوجد الا واحد كفى وقال الشافعية يشترط فى منصوب الامام الحرية والعدالة والتكليف والذكورة لانه حاكم وعلمه بالمساحة والحساب والتقويم ولا يشترط فى منصوب الشركاء العدالة والحرية لانه وكيل ولم ار لاصحابنا ما يخالف هذا اه قاله فى الذخيرة (لا) يكفى (مقوم) بضم الميم وفتح القاف وكسر الواو مشددة الحط الظاهر انه اراد

(قوله ثم قال) اى ابن رشد (قوله وان لم يكن) اى الطعام (قوله وهو لا يجوز فيه الفضل) حال (قوله كصبرتى) بفتح المثناة مثنى بلا نون لاضافته (قوله فلا يجوز) اى القسم (قوله وان كان) اى الطعام (قوله مما بينهم) بيان حظ (قوله مما يمتنع علمه حين فعله) بيان ما يعين لاخراج المراضاة (قوله عند سحنون) صلة تمييز (قوله وقول) عطف على الصحيح (قوله هى) اى القرعة (قوله وأطرب) اى أحلى عطف على أصوب (قوله قول ابن القاسم) عام لقوليه باضافته (قوله فيه) اى قسم القرعة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله خلاف) خبر ذكر (قوله وهو) اى ما للباجى (قوله به) اى التمييز (قوله عليها) اى القرعة (قوله به) اى ندب الاثنين (قوله واشترطهما) اى الاثنين (قوله وان كانا) اى القاسمان (قوله فهما) اى الاثنان (قوله لانه) اى القاسم (قوله وعلمه) اى القاسم (قوله بالمساحة) بكسر الميم اى كيفية قياس الارض (قوله والحساب) اى قواعده (قوله والتقويم) اى معرفة القيم (قوله هذا) اى المنقول عن الشافعية

بمقوم السلع المتلفة واروش الجنايات ونحوهما وليس المراد به مقوم السلع المقومة اذ الظاهر من كلامهم ان القاسم هو الذى يقوم المقسوم ويعدله القرافى فى الفرق الاول من قواعده فى الصور المركبة من الشهادة والرواية رابعها مقوم السلع وارش الجناية والمسروق والمغصوب وغيرها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه يكفى الواحد بالتقويم الا أن يتعلق بالقيمة حد كالسرقة فلا بد من اثنين وروى عنه أيضا لا بد من اثنين فى كل موضع ومنشأ الخلاف حصول ثلاثة أشياء شبه الشهادة لانه الزام لمعين وهو ظاهر وشبه الرواية لان المقوم متصد لما لا يتناهى لا المترجم والقائف وهو ضعيف لان الشاهد كذلك وشبه الحاكم لان حكمه ينفذ فى القيمة والحاكم ينفذه وهو أظهر من شبه الرواية فان تعلق باخباره حد تعين مراعاة الشهادة لوجهين أحدهما قوة ما يفضى اليه هذا الاخبار وينبنى عليه من اباحة قطع عضو معصوم وثانيهما ان الخلاف فى كونه رواية أو شهادة شبهة يدرأ بها الحد ثم قال وخامسها القاسم قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه يكفى فيه الواحد والاحسن اثنان وقال أبو اسحق لا بد من اثنين وللشافعية فى ذلك قولان ومنشأ الخلاف شبه الحكم أو الرواية او الشهادة والاظهر شبه الحكم لان الحاكم استنابه فى ذلك وهو المشهور عندنا وعند الشافعية اه ابن فرحون ابن القصار يقبل قول التاجر فى قيم المتلفات الا أن يتعلق بها حد فلا بد من اثنين وروى عن مالك رضى الله تعالى عنه انه لا بد من اثنين مطلقا مثال القيمة التى يتعلق بها حد تقويم العرض المسروق ليعلم هل بلغت قيمته النصاب أم لا فلا بد فيه من اثنين ثم قال قال ابن القصار يجوز تقليد القاسم على رواية ابن نافع عن الامام مالك رضى الله تعالى عنهما كما يقلد المقوم لارش الجنايات لمعرفته بذلك فلعل المصنف ترجحت عنده الرواية الثانية فى المقوم والفرق بين القاسم والمقوم ان القاسم نائب عن الحاكم فاكتفى فيه بواحد والمقوم كالشاهد على القيمة طفى فيه نظر والظاهر من كلامهم ان المقوم غير القاسم لتفريقهم بين القاسم والمعدل فى التحفة

وأجر من يقسم أو يعدل * على الرؤس وعليه العمل

ولده فى شرحه أجرة القاسم والمعدل فى القسمة وهو المقوم اه وهو ظاهر ان تصفح كلامهم البنانى قول طفى انه خلاف ظاهر كلامهم غير ظاهر والله أعلم (وأجره) اى المال الذى يأخذه القاسم على قسمته يقسم على الشركاء (ب) حسب (العدد) لرؤسهم لا بحسب مقادير انصبائهم قاله ابن القصار والذى به العمل انه بحسب مقادير الانصباء ق فيها لا باس ان يستأجر أهل مورث أو مغنم قاسما برضاهم وأجره على جميعهم من طلب القسم ومن أباه وكذلك أجرة كاتب الوثيقة ابن حبيب ويكون الاجر فى ذلك على عددهم لا على انصبائهم التاودى جرى العمل عندنا بأنه بحسب الانصباء وقوى بأنه من المصالح لانهم اذا كانوا ثلاثة مثلا لاحدهم العشر ربما كان ثلث الاجرة ازيد من قيمة عشر المقسوم فلا يكفى النصيب فى الاجرة (وكره) بضم فكسر القاسم أخذ أجرة القسم من المقسوم بينهم فان كانت من بيت المال أو من وقف فلا يكره أخذها ومحله فى القاسم الذى قدمه القاضى للقسمة كما فى المدونة والعتبية ابن رشد فان استأجره الشركاء فلا يكره له أخذ الاجر ق كره مالك رضى الله تعالى عنه لقسام القاضى

(قوله وأروش) بضم الهمز جمع أرش اى أسبابها التى هى العيوب الناشئة عن الجناية (قوله ويقلده) اى القسامه (قوله عنه) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لانه) اى اخباره (قوله لمعين) بضم ففتح مثقلا (قوله وشبه الرواية) عطف على شبه الشهادة (قوله وهو) اى تعليل شبه الرواية (قوله وشبه الحاكم) عطف على شبه الشهادة (قوله من اباحة الخ) بيان ما (قوله ثم قال) اى القرافى (قوله التاجر) اى من حرفته التجارة فى السلع (قوله بها) اى القيمة (قوله وروى) بضم فكسر (قوله انه) اى الشأن (قوله لا بد) اى فى التقويم (قوله مطلقا) اى عن التقييد بترتب حد على القيمة (قوله ليعلم) بضم الياء (قوله ثم قال) اى القرافى (قوله فيه) اى كلام الحط (قوله مورث) بفتح فسكون فكسر (قوله وكذلك) اى اجر القاسم فى كونه على جميعهم الخ (قوله عندنا) أى بفاس (قوله بأنه) اى اجر القاسم (قوله قوى) بضم فكسر مثقلا (قوله بأنه) أى قسم الاجر بحسب الانصباء (قوله لانهم) اى الشركاء (قوله فى الاجرة) اى ثلثها (قوله فان كانت) اى الاجرة (قوله ومحله) اى الكره (قوله لقسام) بضم القاف جمع قاسم

ان يأخذوا على القسم أجرا ابن القاسم وكذلك قسام الغنائم ولو كانت أرزاق القسام من
بيت المال جاز ابن رشد وكذلك ان استأجر القوم قاسما فلا كراهة فيه ومن هذا جعل الشرط
مالك رضى الله تعالى عنه انما رزق الشرط على السلطان ابن رشد هذا كما قال فان لم يفعل كان
على الطالب فى احضار خصمه الأجر اذا المطلوب ويختفى فيكون الجعل فى احضاره عليه
(وقسم) بضم فكسر او بفتح فسكون (العقار) اى الارض وما اتصل بها من بناء وشجر
(و) قسم (غيره) اى العقار من سائر المقومات (بالقيمة) لا بالمساحة ولا بالعدد ق ابن رشد
يجوز ان تقسم الرباع والاصول بالسهم اذا عدلت بالقيمة اللخمى ان اختلفت قيمة الدارين
فكان بينهما يسير مثل كون قيمة احداهما مائة والاخرى تسعين فلا بأس ان يقترعا على ان من
صارت اليه التى قيمتها مائة يعطى صاحبه خمسة دنانير لان هذا مما لا بد منه ولا يتفق فى الغالب
كون قيمتهما سواء وتعقب ابن عرفة هذا فانظره فلو كان المقسوم مكيلا أو موزونا فقال ابن
رشد لا تجوز القرعة فيه وقال الباجى تجوز فيه وبه أفتى ابن عرفة (وافرد) القاسم فى قسمة
القرعة (كل نوع) من المقسوم الحط يعنى انه لا يجوز جمع جنسين ولا نوعين متباعدين فى
قسمة القرعة قال فى المدونة ولا تقسم اصناف مختلفة بالسهم مثل ان يجعلوا الدور حظا
والرقيق حظا ويستهمون وان اتفقت قيم ذلك انه خطر وانما تقسم هذه الاشياء كل نوع على
حدة

(قوله جاز) اى أخذ الاجر (قوله ومن هذا) اى أجر القاسم اى مثله خبر مقدم (قوله جعل) بضم فسكون مبتدأ مؤخر
(قوله الشرط) بضم ففتح جمع شرطة اى ذوى بها وهم أعوان الحاكم الذين يجلبون الخصوم ونحوهم (قوله فان لم يفعل) اى
يجعل السلطان للشرط ارزاقا من بيت المال (قوله كان) اى أجر الشرط (قوله احضاره) اى المطلوب (قوله بضم فكسر)
فبالقيمة صلته (قوله أو بفتح فسكون) فبالقيمة خبره (قوله من سائر) اى الخ بيان غيره (قوله الرباع) جمع ربع اى بيت
(قوله والاصول) اى الشجر (قوله بالسهم) اى القرعة (قوله عدلت) بضم فكسر مثقلا اى سويت (قوله الدارين)
المشتركتين اللذين أريد قسمهما (قوله بينهما) اى القيمتين (قوله احداهما) اى الدارين (قوله فانظره) نصه اللخمى ان
اختلفت قيمة الدارين ككون قيمة احداهما مائة والاخرى تسعين فلا بأس ان يقترعا على ان تكون قيمة الدارين سواء قلت
ظاهر الروايات منع التعديل فى قسم القرعة بالعين (قوله وبه أفتى ابن عرفة) ونصه فى مختصره قال هو اى ابن رشد والباجى
لا تجوز القرعة فى شئ مما يكال أو يوزن وعزاه ابن زرقون لسحنون قال وكذا عندى ما قسم بالتحرى لان ما تساوى فى الجنس
والجودة والقدر لا يحتاج الى سهم كالدنانير والدراهم قلت تقدم للباجى فى قسم لحم الاضحية خلافه فتأمله

(قوله وأفرد كل نوع) ابن
عرفة المقسوم أنواع الاول
المكيل والموزون ان كان
صبرة واحدة فقال ابن رشد
لا خلاف فى قسمه على
الاعتدال بالكيل
او الوزن وعلى بين الفضل
ولو حرم فيه التفاضل
وتجوز بالمكيال والصنجة
المجهولين ابن زرقون ابن
الماجشون يقسم الرطب
والتين والعنب على أكثر
شأنه فى البلد من وزن أو كيل
محمد بن عبد الحكم لا بأس
ان يقسم القاضى الزيت
كيلا أو وزنا اى ذلك شاء وقال أشهب فى المدونة يبيع الزيت بالكيل فأما الوزن فان عرف ما فيه من
الكيل فلا بأس به وان اختلف فلا خير فيه فجعل الاصل الكيل قلت ذكره قول أشهب فى البيع يدل على ان ما به يعرف القدر
فى البيع والقسم سواء وهو خلاف نص ابن رشد بالتفرقة بينهما وهو الصواب ابن رشد لا يجوز قسمه جزافا دون تحر اتفاقا
وقسمه تحريا لا يجوز فى الكيل ويجوز فى الموزون ويدخله من الخلاف فى بيعه تحريا قلت منع التحرى فى المكيل عزاه الشيخ
لمحمد وابن حبيب ابن رشد وان لم يكن صبرة واحدة وهو لا يجوز فيه التفاضل كصبرتى قمح وشعير ومحمولة وسمراء ونقى ومغلوث
فلا يجوز الا باعتدال الكيل بمكيال معلوم أو الوزن بصنجة معلومة ثم قال ابن عرفة الثانى العقار وفى جمع الدور فى القسم
تقارب مواضعها أو يتساوى نفاقها ثالثها بهما للباجى عن أشهب وابن القاسم فى المجموعة وسحنون قائلا ان كانت
احداهما قاعة لم يجمعهما وان كان بناء احداهما أجود جمعتا ان كانتا فى نمط واحد وليست الدور كالارضين قد تكون للدور
فى نمط ونفاقها مختلف وقرب الدور الى الجامع نمط وهو متباين الباجى النمط قد يستعمل بمعنى التقارب فى الصفة يحتمل انه
أراد به المحلة الواحدة (قوله وان اتفقت قيم ذلك) مبالغة فى امتناع جمعها فى قسمة السهم (قوله انه) اى جمع الاصناف المختلفة
فى قسمة السهم (قوله وانما تقسم) بضم فسكون ففتح

حدة البقر على حدة والغنم على حدة والعروض على حدة الا أن يتراضوا على شئ بغيرهم وكذلك ان يجعلوا دارا بناحية وماقيمته مثلها ناحية من ربع أو عرض أو حيوان و يقترعوا وأما بالتراضي بغير قرعة فجائز وأما داران في موضع وان تفاضلتا في البناء كواحدة جديدة وأخرى رثة أو دار بعضها رث وباقيها جديد فذلك يجمع في القسم لانه نوع واحد من جيد ودون بالقيم كقسم الرقيق على تفاوته وكل صنف لابد فيه من ذلك فان كان كل صنف من ذلك لايحمل القسمة بيع الجميع عليهم وقسم ثمنه بينهم الا ان يتراضوا على قسم شئ بغيرهم فيجوز اه (وجمع) بضم فكسر في قسمة القرعة (دور) بضم الدال جمع دار مقالاصقة ق فيها المالك رضي الله تعالى عنه ان كانت مواضع الدور مختلفة مما يتشاح الناس فيها العمران أو غيره قسمت كل دار على حدتها الا ان يتفق منها داران او ثلاثة في الصفة والنفاق في مواضعها فتجمع المتفقة في القسم و يقسم باقيها كل دار على حدة (او اقرحة) بفتح الهمز وسكون القاف وكسر الراء فحاء مهملة جمع قراح بفتح القاف اى ارض زراعة ليس عليها بناء ولا فيها شجر قاله الجوهري ق فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى والاقرحة وهي الفدادين اذا كانت بين قوم فطلب بعضهم ان يجمع له في القسم نصيبه منها في موضع واحد فان كان بعضها قريبا من بعض و كانت في الكرم سواء جمعت في القسم وجعل نصيب كل واحد في موضع واحد ولم يحد لنا مالك رضي الله تعالى عنه في قرب الارض بعضها من بعض حدا اوارى الميل وشبهه قريبا في الحوائط والارضين وان كان الاقرحة مختلفة وهي متقاربة او كانت في الكرم سواء و بينهما تباعد كاليومين قسم كل قريح على حدته الحط في بعض النسخ واقرحة بالواو وفي بعضها او اقرحة باو وعلى النسخة الاولى فالواو بمعنى او والمراد ان الدور تجمع على حدة والاقرحة على حدة ولا يريد ان الدور تجمع مع الاقرحة ابن الحاجب وتجمع الدور المتقاربة المكان المستوية النفاق والرغبة مهما دعا اليه احدهم ثم قال وكذلك القرى والحوائط والاقرحة يجمع ما تقارب مكانه كالميل ونحوه وتساوى في كرمه وعيونه بخلاف اليوم ابن عبد السلام لم يرد المصنف ان هذه الانواع التي ذكرها من قرى وحوائط واقرحة تجمع في القسم ولكن كل نوع منها تجمع افراده الرجراجي اتفقوا على انه لا يجمع في قسمة القرعة الدور مع الحوائط ولا الحوائط مع الارضين وانما يقسم كل شئ من ذلك على حدته و يضم بعضه الى بعض بشروط نذكرها اه ان كانت الدور والاقرحة حاضرة بل (ولو) كانت غائبة عن موضع القسم وتقسم في غيبتها (بوصف) ممن يعرفها يعتمد عليه المقوم والمعدل والقاسم فيها الا باس ان يقتسما دارا غائبة على ما يوصف لهما من بيوتها وساحتها و يميزا حصتيهما منها بالصفة كما يجوز بيعها بالصفة ولجمع الدور والاقرحة شروط اشار لها بقوله (ان تساوت) الدور والاقرحة (قيمة ورغبة وتقاربت) مواضعها بان كان بينها (كالميل) بكسر الميم (ان دعا اليه) اى جمعها في القسمة (احدهم) اى الشركاء ليجتمع حظه منها بموضع واحد وان اباه غيره ان كانت كلها بعلا او سيحا بل (ولو) كان بعضها (بعلا) يشرب زرعه بعروقه من نداوة الارض ولا يحتاج لسقي (و) بعضها (سيحا) بفتح السين المهملة وسكون التحتية فحاء مهملة اى يشرب زرعه بما يسيح عليه من نحو نيل لانهما جنس واحد لان زرعهما بالعشر واشار بولو للقول بعدم جمعهما

(قوله وكذلك) اى بجمع الاجناس المختلفة في قسمة السهم في المنع (قوله من ربع الخ) بيان ما (قوله وان تفاضلتا في البناء الخ) مبالغة في الجواز (قوله فذلك) اى المذكور من الدور (قوله يجمع) بضم فسكون ففتح (قوله النفاق) بفتح النون أي الكراء (قوله في الكرم) أي الجودة (قوله اليه) أي الجمع (قوله لم يرد) بضم فكسر (قوله المصنف) أي ابن الحاجب (قوله من قرى الخ) بيان الانواع (قوله على انه) أي الشأن (قوله عليه) أي الوصف (قوله المقوم) بكسر الواو (قوله والمعدل) بكسر الدال (قوله من بيوتها الخ) بيان ما (قوله و يميزا) أي الشريكان (قوله حصتيهما) اى نصيبي الشريكين (قوله منها) أي الدار (قوله بالصفة) تنازع فيه يقتسما و يميزا (قوله وان اباه) أي جمعها (قوله لانهما) أي البعل والسيح علة لجواز جمعها

وفهم منه انهما لا يجمعان النضح وهو الذى يسقى زرعهما بآلة وهو كذلك لان كالمزرعة بنصف عشره فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى ان دعا احد الاشراك الى قسم ما ينقسم من ربع او حيوان او رقيق او عروض او غيرها اشتراكهم بمورث او شراء او غيره جبر على القسم من اباه وفى الموطا والمجموعة لا يقسم ما يسقى بالنضح والسوانى مع ما يسقى بالعيون ولا يقسم البعل مع السقى وان تقاربت الحوائط ويقسم كل واحد من هذه على حدة الا ان يتراضوا ان يجمعوه فى القسم فذلك لهم يقتسمون بغير قرعة ولا يصح بها الاختلافهما ويصير كجمع حمار وفرس فى القرعة وجوز فى الموطا قسم البعل مع ما يسقى بالعيون سيحا دون نضح الباجى هذا هو مشهور المذهب لانهما يزكيان بالعشر بخلاف النضح المزكى بنصف العشر واستثنى من الدور التى تجمع فى القسمة جبرا على من اباه من طلبه فقال (الا دارا معروفة بالسكنى) لمورثهم دعا احدهم لافرادها بالقسم وبعضهم لجمعها مع غيرها فيه (فالقول لمفردها) بكسر الراء اى طالب افرادها بالقسم ليحصل لهم منها حظ ان احتملت القسم وتاول الاكثر المدونة عليه ابن ناجى وهو المشهور (وتؤولت) بضم الفوقية والهمز وكسر الواو مشددة اى فهمت المدونة (ايضا) اى كما تؤولت بان القول لمفردها (بخلافه) اى ان القول لمن دعا لجمعها اذا لم يكن للميت دار غيرها يسكنها وهذا فهم ابن ابى زمنين فان كان له دار اخرى كان يسكنها اجمعا فى القسم ولا يجاب من دعا لافرادهما افاده تت عج هذا ليس على ما ينبغى والذى يفيده النقل ان الثانى ارجح من الاول الذى هو لفضل وحده طفى قول تت وتاول الاكثر المدونة عليه الخ زاد فى كبيره وهو ما فى كتاب ابن حبيب اذا مات الرجل الشريف وترك دارا كان يسكنها ولها حرمة بسكناه وترك دورا غيرها فان كانت بالقرب منها فتشاح الورثة فى تلك الدار واراد كل واحد حظه منها فانها تقسم وحدها ان كانت تنقسم ويعمل فى غيرها ما ينبغى فجعل كلام المصنف فى التاويل الاول موافقا لقول ابن حبيب ولذا عزاه للاكثر تبعا لقول التوضيح عن ابن عبد السلام والاكثر من لقيناه على ما فى الواضحة اه وكلام تت غير ظاهر من جهة ان ما عزاه ابن عبد السلام لاكثر من لقيه ليس هو تاويلا عليها بنص كلام ابن حبيب ونص ابن عبد السلام والعبارة فى المدونة بالفاظ مضطربة والاكثر ممن لقيناه على ما فى كتاب ابن حبيب وساق كلامه المتقدم فى افراده والله اعلم بكونهم على ما فى كتاب ابن حبيب افرادها بالقسم لا من كل وجه لان ابن حبيب قيد بكون الرجل شريفا ولم يقيد به فيها ولم ار من تاولها على قول ابن حبيب لا فى ابى الحسن ولا فى ابن ناجى ولا فى تنبيهات عياض وانما ذكر التاويلين فضل وابن ابى زمنين وجعل ابن عرفة قول ابن حبيب ثالثا مخالفا لهما فقال وفى كون المعروفة بسكنى الميت كغيرها وقبول قول مريد افرادها ثالثها ان كان شريفا لها به حرمة لابن ابى زمنين مع اكثر مختصريها وفضل وابن حبيب ففى تقرير المصنف فى توضيحه قول ابن الحاجب الا ان تكون واحدة معروفة بسكناهم فتفرد ان تشاحوا فيها بقول ابن حبيب نظر وتبعه على ذلك الشارح واياهما تبع تت والله أعلم ثم ان عبارة ابن الحاجب أوفق بقولها واذا تشاح الورثة فى دار من دور الميت كانوا يسكنونها فاراد كل وارث اخذ حظه منها لفرضها المسئلة فى سكناهم لا فى انفراد الميت بالسكنى وانهم تشاحوا فى افرادها وكل اراد اخذ حظه

منها

(قوله ينقسم) اى يقبل القسمة (قوله من ربع الخ) بيان ما (قوله واشتراكهم الخ) حال (قوله جبر) بضم الجيم وكسر الموحدة (قوله ولا يصح) اى قسم ما يسقى مع البعل (قوله بها) اى القرعة (قوله فيه) اى القسم (قوله عليه) اى افرادها بالقسم (قوله هذا) اى ترجيح الاول بنسبته للاكثر (قوله ان كانت) اى دار سكناه (قوله تنقسم) اى تقبل القسم (قوله فجعل) اى تت (قوله ففى تقرير المصنف فى توضيحه الخ) تفريع ولم ار من تاولها على قول ابن حبيب (قوله لفرضها) بفتح الفاء وسكون الراء اى المدونة من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله علة اوفق بقولها الخ (قوله وانهم تشاحوا فى افرادها الخ) عطف على فى سكناهم

منها بخلاف عبارة المصنف وابن عرفة وابقى عياض المدونة على ظاهرها وحكى عن بعض الشيوخ تخصيص الساكنين بكونهم من الولد دون العصبة قال وهذا فى غير الشريف اما الرجل الشريف فسواء بنوه وعصبته ممن سكنها اولم يسكنها اذلها حرمة فى نفسها توجب افرادها بالقسم *(تنبيهات)* الاول * طفى قوله ان تساوت قيمة ورغبة عبارة أهل المذهب نفاقا ورغبة ففى المدونة فان كانت الدور فى النفاق والرغبة فى مواضعها وتشاح الناس فيها سواء وكان بعضها قريبا من بعض جمعت فى القسم وكذا عبارة اللخمى وابن رشد وابن شاس وابن الحاجب وابن عرفة وغيرهم واحد والمراد بالنفاق الرغبة والتشاح فهى ألفاظ متقاربة ولذا اكتفى ابن عرفة بالنفاق فقال فى جمع الدور فى القسم بتقارب مواضعها او تساوى نفاقها ثالثها بهما اه والمراد بالنفاق ان تكون كل واحدة بمحل مرغوب فيه اللخمى فان كانت احداهما بمحلة شريفة والاخرى مرغوب عنها فلا يجمعان ولم أر من عبر بالاستواء فى القيمة فان اراد الاستواء فى القدر بان يكون قدر قيمة هذه كهذه فلا اخالهم يشترطونه سحنون ان كان بناء احداهما اجود جمعتا ان كانتا فى نمط واحد اه والمراد بالنمط التقارب وعزا ابن عرفة ما درج عليه المصنف من اشتراط القرب وتساوى النفاق لسحنون وهو مذهب المدونة على تاويل بعضهم وان اراد به الاستواء فى الغلاء والرخص حتى لو كانت احداهما صغيرة قدر نصف الاخرى تكون قيمتها قدر قيمة نصفها فهو يرجع الى النفاق والرغبة البنانى فى بعض النسخ نفاقا بدل قيمة وهو الصواب انه هو الذى فى المدونة وابن رشد واللخمى وابن شاس وابن الحاجب وغيرهم وعطف الرغبة على النفاق اما عطف تفسير ولذا اقتصر ابن عرفة على ذكر النفاق او يحمل النفاق على رغبة الاجانب والرغبة على رغبة الشركاء اذ لا يلزم من اتحاد رغبة الاجانب اتحاد رغبة الشركاء لان رغبتهم فى مسكن مورثهم اكثر من رغبتهم فى غيره ولو كان افضل منه واما الاستواء فى القيمة فلم يشترطوه جزما كما يفيده كلام اللخمى * الثانى طفى جمع المصنف الدور والاقرحة وجعل كالميل حد القرب فيهما والمدونة لم تجعله حدا له الا فى الارضين والحوائط ففى الام لم يحد لنا مالك رضى الله تعالى عنه قرب الارض بعضها من بعض وأرى الميل وشبهه قريبا فى الحوائط والارضين وفى التهذيب فما تقارب فى أماكنه وتساوى فى كرمه من قرى كثيرة أو حوائط أو أقرحة جمع فى القسم والميل وشبهه فى ذلك قريب وأما الدور فلم أرفيها الا ما تقدم من قولها وكان بعضها قريبا من بعض ثم قالت وان اختلفت وكان بين البلدين مسيرة اليوم واليومين وتساوى الموضعان فى الرغبة والنفاق فلا يجمعان فى القسم اه وقد نسج ابن الحاجب على منوالها فقال وتجمع الدور المتقاربة المكان المستوية نفاقا ورغبة ثم قال وكذلك القرى والحوائط والاقرحة يجمع ما تقارب مكانه كالميل ونحوه وتساوى فى كرمه وعيونه ولما تكلم فى توضيحه على قول ابن الحاجب وتجمع الدور المتقاربة قال والتقارب قال فى المدونة كالميل ونحوه مع ان المدونة لم تتكلم على الحد فى الدور وكانه رأى انه لافرق بين الدور وغيرها وجرى على ذلك فى مختصره ابن فرحون لم يتكلم ابن الحاجب على القرب فى الدور ونص صاحب التوضيح فى مختصره ان الميل قرب وهو ظاهر المدونة يؤخذ من قولها وان كان بين الدور مسيرة اليوم واليومين فلا يجمعان

(قوله وتشاح) عطف على النفاق (قوله فيها) أى الدور صلة تشاح (قوله وكان بعضها) أى الدور (قوله جمعت) بضم فكسر أى الدور جواب ان (قوله اخالهم) بكسر الهمز أى اظنهم

أبو الحسن لا يتصور هذا في المصر الواحد وانما يتصور في البادية وظاهر كلام بعضهم مثل ماقدمناه عن التقريب اهـ وفي الاخذ الذي ذكره نظر والذي قدمه عن التقريب هو قوله وفي التقريب على التهذيب هذا انما يكون بين القرى اى القرب بالميل ونحوه أما بين الديار في البلد في الاختلاف يحصل بنصف الميل اللخمي يراعى في قسم الدور مواضعها فان كانتا في محلتين متقاربتين جمعتا كانتا في وسط البلد أو طرفه وان كانت احداهما بوسطه والاخرى في طرفه فلا تجمعان * الثالث البناني جرى المصنف في قوله ولو بعلا الخ على قول الباجي جواز الجمع بينهما هو مشهور المذهب لانهما زكاتان بالعشر لكنه خلاف قول ابن زرقون لا يجمع البعل مع النضح ولا مع السيح اتفاقا الا على رواية النخلة والزيتونة ومثله لابن رشد اللخمي هذا قول ابن القاسم وأشهب ابن عرفة سمع ابن القاسم لا يجمع النضح مع السقي بالعين ابن رشد لم ينص هل يجمع مايسقى بالعين مع البعل أولا ظاهرها انه لا يجمع مثل مافي الواضحة ونص سماع أشهب خلاف مافي الموطا من قسم البعل مع العين اذا كان يشبهها اهـ وظاهر هذا ان الراجح خلاف مااعتمده المصنف والله أعلم (وفي) جواز جمع (العلو والسفل) في القسم بالقرعة من دار واحدة الصالحين له ومنعه (تأويلان) وأما بالتراضي فجائز اتفاقا طفي قول تت وفي جواز قسمه بالقرعة أي أو بالتراضي لان المجيز بالقرعة يقول بالتراضي من باب أولى فاقتصر تت على المتوهم فهو كقول عياض ذهب بعضهم الى ان ذلك انما يجوز بالتراضيات لا بالقرعة على ماجاء مفسرا العبد الملك ومافي كتاب ابن شعبان والعلة انه كقسم شيئين اذ لا ساحة للعلو وانما هو مرتفق للسفل والاكثر أجازوه على الوجهين بالسهم والمراضاة ورجحه أبو عمران وهكذا في ابن عرفة (وأفرد) القاسم في قسمة الشجر المختلف الاصناف بالقرعة (كل صنف) كتفاح ورمان وخوخ ونخل (ان احتمل) اى قبل وصلح كل صنف لقسمه وحده بحيث ينوب كل شريك شجرة منه سواء كانت الاصناف في حوائط أوفي حائط واحد وتميز بعضها عن بعض بان كان كل صنف في جهة خاصة به (الا) اصنافا مجتمعة في (كحائط فيه شجر مختلفة) كصيحاني وبرني وعجوة ولينة وتفاح ورمان وخوخ ولم يتميز بعضها عن بعض بجهات واختلط بعضها ببعض كنخلة فزيتونة فرمانة فتفاحة وهكذا فتجمع في قسمة القرعة ق فيها الابن القاسم ان كان التفاح جنانا على حدة والرمان جنانا على حدة وكل نوع جنان على حدة وكل واحد يحمل القسم فليقسم كل جنان وحده بالقيمة وأما الاشجار المختلفة مثل تفاح ورمان وخوخ وغيرها من انواع الفاكهة وكلها في جنان واحد مختلطة فانه يقسم كله مجتمعا بالقيمة كقول مالك في النخل تكون في حائط فيه البرني والصيحاني والجعرور وانواع الثمر انه يقسم على القيمة ويجمع لكل واحد حظه في موضع واحد من الحائط والالتفات الى مايصير في حظ أحدهم من الوان الثمر دون غيره (او) كـ(ارض) متلبسة (بشجر متفرقة) فيها ملكها الشركاء بميراث أو غيره فيجمع الارض مع الشجر في القسمة بالقرعة ولا تفرد عنه لئلا يقع شجر احدهم في أرض الاخرى وعكسه ق فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى ان ورث قوم أرضا فيها شجر متفرقة ههنا شجرة وههنا شجرة فارادوا قسمها فليقتسموا الارض والشجر جميعا اذ لو قسموا الارض على حدة والشجر على حدة صار لكل

(قوله هذا) أي الفصل بين الدور بيومين أو يوم (قوله في المصر الواحد) أي الا نادرا كالاميول فقد قيل ان طولها يومان
(قوله بينهما) أي البعل والسيح ٦٣٠ (قوله هذا) أي عدم جمع البعل والسيح (قوله ظاهرها) أي المدونة (قوله ونص) عطف على الواضحة (قوله من قسم البعل الخ) بيان لما (قوله هذا) أي المتقدم عن ابن زرقون وابن رشد (قوله من دار واحدة) بيان العلو والسفل (قوله له) أي القسم (قوله ومنعه) أي جمعهما (قوله ذلك) أي قسم العلو والسفل (قوله مفسرا) بفتح السين (قوله ومافي كتاب ابن شعبان) عطف على ماجاء (قوله والعلة) أي في منع جمع العلو والسفل في قسمة السهم (قوله انه) أي قسم العلو والسفل (قوله شيئين) أي من صنفين (قوله مرتفق) بفتح الفاء (قوله اجازوه) أي جمع العلو والسفل (قوله بالسهم والمراضاة) بيان للوجهين (قوله ورجحه) أي جواز جمعهما بالسهم (قوله بالقرعة) صلة قسمة (قوله بحيث ينوب الخ) تصوير لاحتمالها (قوله بان كان كل صنف في جهة الخ) تصوير لتميزها (قوله لينة) بكسر اللام وسكون المثناة تحت (قوله من الوان الثمر) بيان لما (قوله غيره) أي من الشركاء (قوله فيها) أي الارض (قوله ولا تفرد) أي الارض (قوله عنه) أي الشجر (قوله فيها) أي المدونة (قوله صار) اى احتمل ان يصير

شجره

شجزه فى أرض صاحبه (وجاز) ان يقسم (صوف على ظهر) الغنم (ان جز) بضم الجيم وشد الزاى أى شرع فى جزه حين قسمه بل (وان) تأخر ابتداء جزه (لكنصف شهر ق) فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا بأس بقسمة الصوف على ظهور الغنم ان جزأه الآن أو الى أيام قريبة يجوز بيعه اليها ولا يجوز فيما بعد تت وبين حد القرب فى البيوع الفاسدة بنحو ما قال المصنف طفى لم يبينه فى الصوف بل فى الزرع ولما ساق فى كبيره كلامها قال وحكم الصوف كذلك (و) ان مات عن عرض ودين وله وارثان أرادا قسمهما فيجوز فى قسمة المراضاة (أخذ وارث عرضا) بفتح فسكون من تركة مورثهم (و) اخذ وارث (آخر دينا) بفتح الدال منها كان لمورثهم على غيره يتبع المدين به (ان) كان قد (جاز بيعه) أى الدين بحضور المدين واقراره بالدين ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ومن هلك وترك عروضا حاضرة وديونا على رجال شتى فاقتسم الورثة فاخذ احدهم العروض واخذ الآخر الديون على ان يتبع الغرماء فان كانوا حاضرين مقرين وجمع بينه وبينهم جاز وان كانوا غائبين لم يجز لان مالكا رضى الله تعالى عنه قال لا يشترى دين على غريم غائب قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه وان ترك ديونا على رجال فلا يجوز للورثة ان يقتسموا الرجال فتصير ذمة بذمة وليقتسموا اما كان على كل رجل قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه سمعت بعض أهل العلم يقول الذمة بالذمة من وجه الدين بالدين طفى زاد عج على قوله وليقتسموا ما على كل واحد أى حيث جاز بيعه كما هو ظاهر وكلام المصنف هذا يخالف قول ابن عرفة فى تعريف القسمة فيدخل ما على مدين ولو غائبا لكن كلام المصنف فيما تجب الفتوى به وابن عرفة مقصوده بيان ان تعريف القسمة يجرى حتى على القول المقابل اه وما قاله غير صواب بل كلام ابن عرفة جار على المشهور أيضا لان قسم ما على مدين واحد جائز ولو كان غائبا كما يدل عليه كلام المدونة فى باب الصلح فى الشركاء الذين اذا شخص أحدهم دون الاعذار اليهم فللشركاء ان يدخلوا معه فيما اقتضى أو يسلموا له ما قبض ويتبعوا الغريم لان ذلك مقاسمة للدين أبو الحسن دلت هذه المسئلة على جواز قسمة الدين على غائب ولم يكن محل ذلك عنده محل بيع ما عليه وان كانت القسمة بيعا لان كل واحد منهما انما يأخذ نصيبه من الدين من نفس مدينه فليس فيه بيع ذمة بذمة فان ثبت فلهما جميعا وان بطل فلهما جميعا فلا غرر فيه فالحاصل ان قسمة الدين مع غيره وهو منطوق المصنف حكمه كحكم بيع الدين وقسم الديون على رجال لا يجوز بحال لانه بيع ذمة بذمة وقسم ما على مدين واحد جائز ولو كان غائبا والعجب من الرصاع شارح الحدود حيث قال فى قول ابن عرفة فيدخل قسم ما على مدين ولو غائبا تأمل هذا مع ما ذكروا فى باب الصلح وهو مخالف لمذهب المدونة ولعله أراد ان الرسم على ما يعم المشهور وغيره اه فليت شعرى أى كلام المدونة الذى جعله مخالفا لكلام ابن عرفة (و) يجوز (أخذ أحدهما) أى الشريكين (قطنية) كفول (و) أخذ (الآخر قمحا) فيها لو اقتسما قمحا وقطنية فاخذ هذا الحنطة وأخذ هذا القطنية يدا بيد جاز ولو كان هذا القمح وهذا القطنية زرعا قد بلغ وطاب للحصاد فلا خير فيه الا ان يحصداه مكانهما ابن حبيب ان كان فى حصاده تأخير دخله بيع طعام غير يد بيد

(تنبيه) ابن عاشر من قوله وجاز صوف على ظهر غنم الى قوله ان اتفق القمح صفة كله فى

(قوله منها) اى التركة (قوله كان) اى الدين (قوله يتبع) اى الوارث (قوله به) اى الدين (قوله فيها) اى المدونة (قوله فان كانوا) اى المدينون (قوله بينه) اى الوارث (قوله وبينهم) اى المدينين (قوله جاز) اى القسم (قوله وان كانوا) اى الغرماء (قوله لا يشترى) بضم الياء (قوله وجه) اى نوع (قوله وما قاله) اى عج (قوله شخص) بكسر الخاء المعجمة اى سافر (قوله اليهم) اى شركائه (قوله مقاسمة) اى قسمة (قوله ذلك) اى قسم الدين (قوله عنده) اى ابن القاسم (قوله عليه) اى الغائب (قوله وان كانت القسمة بيعا) حال (قوله منهما) اى الشريكين (قوله فليس فيه) اى قسم الدين على غائب (قوله فان ثبت) اى الدين (قوله فلهما) اى الشريكين (قوله فيه) اى قسم ما على مدين غائب (قوله فيها) اى المدونة

قسمة المراضاة وقوله بخاص بالقرعة بدليل لا كبعل وقوله أو غرا وزرع فيهما وكذا ما بعده فتأمل كلام المصنف تجده في غاية الاجحاف أفاده البناني (و) يجوز (خيار) أى شرطه في القسمة (لأحدهما) أى المتقاسمين (ك) خيار (البيع) المشترط فيه في قدر مدته المختلفة باختلاف المبيع من عقار ورقيق وبهيم وعرض وفيما يقطعه ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لو اقتسما دارا أو رقيقا أو عروضا على ان لاحدهما الخيار أياما يجوز مثلها في البيع في ذلك الشئ جاز وليس لمن لا خيار له رد لذلك شرطه واذا بنى من له الخيار أو هدم أو ساوم للبيع فذلك كالبيع (و) يجوز لمن كانت له شجرة في أرض غيره وانقلعت (غرس) شجرة (أخرى) في مكان شجرته من جنسها أو غيره (ان انقلعت شجرتك من ارض غيرك) بقلعك أو بنحو ريح وسيل (ان لم تكن) الشجرة التى أردت غرسها مكان المنقلعة (اضر) من المنقلعة بأن كانت مساوية لها أو خفيفة عنها فان كانت أضر بكثرة عروقها وفروعها فلا يجوز لك غرسها الا برضا صاحب الارض ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا انقلعت نخلة لك في ارض رجل من الريح او قلعتها انت فلك ان تغرس مكانها اخرى ابن القاسم أى من سائر الشجر التى يعلم انها لا تكون أكثر انتشارا ولا أكثر ضررا بالارض من النخلة ولا يغرس مكانها نخلتين وانظر لو احتاجت هذه النخلة لتدعيم ابن سراج ليس له ان يدعمها الا في حريمها وفي سماع ابن القاسم ان سقطت الشجرة ونبتت فيها خلوف فالخلوف لصاحب الشجرة ابن رشد معناه ان نبتت في موضع الشجرة لان من له شجرة في أرض غيره فله موضعها من الارض وليس لقدره حد معلوم عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه وهو بقدر ما تحتاج اليه الشجرة فان كان له فيها منفعة يغرسها في أرضه فله قلعها والا نهى لرب الارض بقيمتها حطبا ان كان لها قيمة والا فبغير شئ وان كان بقاؤها مضرا بأصل الشجرة كان لصاحب الشجرة قطعها بكل حال الا ان يقطع الذى ظهرت في أرضه العروق المتصلة بالشجرة حتى لا تضر بها فله ذلك ويعطيه قيمتها ان كانت لها قيمة * (تنبيهات * الاول) * سقى الشجرة التى في أرض غير مالكها على مالكها فان امتنع منه وشرب من ماء صاحب الارض فالظاهر انه يلزمه أجر سقيها كما قاله صاحب البيان في رسم الشجرة من سماع عيسى من جامع البيوع فيمن اشترى زيتونة على ان يقلعها فتوانى في قلعها حتى اثمرت فقال ابن القاسم الثمر لمشتريها ابن رشد وعليه اجرة قيامه عليها ان كان يسقيها ولم يسقها المطر قاله ابن القاسم وعليه كراء موضعها من الارض ان كان غائبا باتفاق وان كان حاضرا على اختلاف * الثانى ابن الحاج ان اتفق الجيران على من يحرس لهم جناتهم أو كرومهم وأبى بعضهم منه فانه يجبر معهم وأفتى به ابن عتاب في الدور ان اتفق الجيران وأبى بعضهم الا ان يقول صاحب الكرم أنا أحرسه بنفسي أو يحرسه غلامى أو أخى فله ذلك * الثالث أجرة امامة الصلاة لا يجبر عليها من اباها ولا يحكم عليه بها لكراهتها ولان الصلاة مع الجماعة سنة وينبغى في أجرة امام الجمعة ان تلزم من أباها لان شهودها فرض عين افاده الحط وشبه في الجواز فقال (كغرسه) أى صاحب الارض اشجارا (بجانب نهرك الجارى في ارضه) فيجوز وليس لك منعه منه ولو أضر بماء نهرك هذا ظاهر المدونة وقيده اللخمى بما لا يضر وهو مقتضى تمام التشبيه (و) ان كنست نهرك (حملت) بضم

الحاء

(قوله فيهما) اى المراضاة والقرعة (قوله مدته) اى الخيار (قوله يقطعه) اى الخيار (قوله كالبيع) اى في قطع الخيار (قوله فان كانت اضر) مفهوم ان لم تكن اضر (قوله فان امتنع) اى مالك الشجرة (قوله منه) اى سقيها (قوله يلزمه) اى مالكها (قوله وقيده) اى الجواز (قوله وهو) اى التقييد بعدم الضرر

الحاء المهملة وكسر الميم وفتح التاء (فى طرح كناسته) اى النهر الذى بارض غيرك (على العرف) الجارى بين اهل البلد سواء جرى بطرحها بالارض التى بها النهر او غيرها (و) لكن ان جرى العرف بطرحها بحافته وكان بحافته شجر لصاحب الارض (لم تطرح) أنت كناسة نهرك (على حافتـه) وفى نسخة شجره واقتصر عليها غ (ان وجدت سعة) تطرحها بها فان لم تجد سعة بعيدة عن الشجر ووجدت سعة بينه فاطرحها بها والافعليه ان كان العرف الطرح بحافته ق ان كان لك نهر يمره فى ارض قوم فليس لك منعهم ان يغرسوا بحافته شجرا فاذا كنست نهرك حملت على سنة البلد فى طرح كناسته فان كانت الطرح بضفتيه فلا تطرحها على شجرهم ان اصبت دونها من ضفتيه متسعا فان لم يكن فبين الشجر فان ضاق عنها طرحت فوق شجرهم ان كانت سنة بلدهم طرح طين النهر على حافته ابو الحسن فان لم تكن سنتهم ذلك فعلى رب النهر حملها الى حيث تطرح (وجاز) للقاسم (ارتزاقه) اى اخذ القاسم اجرة على قسمه (من بيت المال) ويلزم من هذا جواز اعطاء ناظر بيت المال الاجرة للقاسم كالقاضى والعامل والساعى وكل من تحصل به منفعة للمسلمين (لا) تجوز (شهادته) اى القاسم بما خص كل واحد ممن قسم بينهم اذا اختلفوا فى ذلك لانها شهادة على فعل نفسه اذا عزل القاضى الذى ولاه القسم او مات ولم توجد الوثيقة ق سمع القرينان اذا قدم القاضى عدلا للقسم بين قوم فاخبره بما صار لكل منهم قضى به وان لم يعلمه الا بقوله ابن رشد وكذا كل ما لا يباشره وان اختلفوا بعد ان نفذ بينهم ما اخبره به القاسم ولم يوجد رسم اصل القسمة التى قضى بها فقول القاسم وحده مقبول عند القاضى الذى قدمه لا عند غيره كما لا تجوز شهادة القاضى بعد عزله على ماضى حكمه وهذا معنى قولها لا تجوز شهادة القسام فيما قسموا ابن عرفة ما قاله ابن رشد وفسر به المدونة مثله عن ابن الماجشون ابن حبيب وكذلك العاقد والمحلف والكاتب والناظر للعيب لا تجوز شهادتهم عند غير من امرهم وحدهم ولا مع غيرهم كما لا تجوز شهادة المعزول فيما يذكر انه حكم به وهو تفسير قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه وحاصل المسئلة ان شهادة القسام فيما قسمه وباشره القاضى جائزة عنده ولو بعد انفاذ حكمه بالقسمة عند اختلاف الورثة وضياع المستند الذى فيه القسمة ولا تجوز شهادتهم عند غير من امرهم لا وحدهم ولا مع غيرهم والله اعلم (و) جاز للمشتركين على السواء (فى قفيز) بفتح القاف وكسر الفاء آخره زاى فى المصباح القفيز مكيال وهو ثمانية مكاكيك وجمعه اقفزة وقفزان ثم قال والمكوك مكيال وهو ثلاث كيلجات والكيلجة وسبعة اثمان منا ثم قال والمنا الذى يكال به السمن وغيره وقيل يوزن به رطلان وتثنيته منوان وجمعه أمناء مثل سبب واسباب وفى لغة تميم من بالتشديد وجمعه امنان وتثنيته منان على لفظه من بر مثلا (اخذ احدهما) اى الشريكين فى القفيز (ثلثيه) اى القفيز والآخر ثلثه بقسمة المراضاة اذ غايته ان آخذ الثلث اخذ بعض حقه ووهب لشريكه السدس تمام النصف الذى كان يستحقه ق ابن رشد الصبرة الواحدة من مكيل او موزون لا خلاف فى جواز قسمها على الاعتدال فى الكيل او الوزن وعلى التفضيل البين كان ذلك مما يجوز فيه الفضل او من الطعام المدخر الذى لا يجوز فيه الفضل ويجوز ذلك كله بالمكيال المعلوم والمجهول وبالصنجة المعلومة والمجهولة ولا خلاف ايضا ان قسمه جزافا بغير

(قوله شجره) اى بدل حافته (قوله فان لم تجد سعة) مفهوم ان وجدت سعة (قوله والا) اى وان لم تجد سعة بين شجره (قوله فعليه) اى شجره تطرح كناسة نهرك (قوله سنة) بضم ففتح مثقلا اى عرف (قوله بضفتيه) اى حافتيه (قوله فان كانت) أى العادة (قوله فلا تطرحها) اى الكناسة (قوله دونها) اى بعيدا من الشجر (قوله من ضفتيه) اى حافتيه بيان متسعا (قوله فان لم يكن) اى متسع (قوله فان ضاق) اى البين (قوله عنها) اى الكناسة (قوله عزل) بضم فكسر (قوله القرينان) اى اشهب وابن نافع (قوله وان لم يعلمه) اى القاضى ماصار لكل منهم (قوله الا بقوله) أى العدل (قوله وكذا) أى قضائه بما أخبر به القاسم العدل (قوله مالا يباشره) اى القاضى (قوله وان اختلفوا) اى المقتسمون فيما صار لكل منهم (قوله بعد ان نفذ) اى القاضى (قوله رسم) اى كتاب (قوله ماضى حكمه) من اضافة ما كان صفة (قوله قولها) اى المدونة (قوله القسام) بضم القاف (قوله من بر) بيان قفيز (قوله ان آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله البين) بكسر المثناة تحت مثقلة اى الظاهر (قوله ان قسمه) اى الطعام

كيل ولا وزن ولا تحر لا يجوز لانه غرر ومخاطرة وان كان من الطعام المدخر دخله ايضا عدم
المماثلة واما قسمه تحريا فلا يجوز في المكيل و يجوز في الموزون اللخمي الفضل يجوز في القسمة
بخلاف البيع فلو كانا شريكين في قفيز طعام بالنصف فاقتسماه الثلث والثلثين جاز والتراخي
جائز كما جاز القرض باخذ مائة دينار ايردها بعد سنة وفيها لو قسما مائة قفيز قمحا ومائة شعيرا
فاخذ هذا ستين قمحا واربعين شعيرا وأخذ الآخر ستين شعيرا واربعين قمحا فذلك جائز ابو الحسن
جعل القسمة تمييز فلذلك اجازها يدل عليه قوله لان هذا لم يأت احدهما بطعام والآخر بطعام
ودراهم الخ ولو جعلها بيعا لمنعها كما قال في السلم لو اخرج احدهما مد قمح ومد شعير والآخر
مثله انه لا يجوز (لا) يجوز القسم لمشترك ربوي كعين او طعام مختلف بالجودة والرداءة على
اخذ احدهما الجيد والآخر الرديء (ان زاد احدهما) اي المقتسمين وهو آخذ الجيد (عينا)
اي دنانير اودراهم لآخذ الرديء نظر وجهما عن المعروف بدوران الفضل من الجانبين كدنانير
عشرة محمدية وواحد عشر يزيدية يأخذ هذا المحمدية وهذا اليزيدية وكاردب قمح جيد واردب
قمح رديء يأخذ الجيد والآخر الرديء ويزيده آخذ الجيد دينارا (او) زاد احدهما وهو آخذ
الجيد (كيلا) في قسمة طعامين جيد ورديء (لدناءة) في قسم المزيد له كاردب قمح جيد واردبي
قمح رديء يأخذ هذا الجيد والآخر الرديء واردب قمح واردبي شعير ق فيها عن ابن القاسم
رحمه الله تعالى لا يجوز في قسمة ثمر الحائط تفضيل في الكيل لرداءة حظه ولا التساوي في
المقدار على ان يؤدي آخذ الجيد ثمنا لصاحبه (و) جاز لمشتركين بالسوية (في كثلاثين
قفيزا) قمحا مثلا (وثلاثين درهما اخذ احدهما) اي المتقاسمين بالمراضاة (عشرة دراهم
وعشرين قفيزا) واخذ الآخر عشرين درهما وعشرة اقفزة (ان اتحد القمح صفة) بان كان
كله سمراء او محمولة نقيا او غلثا فان اختلفت صفته فلا يجوز لاختلاف الاغراض فينتفي
المعروف ولان عدولهما عن الاصل الذي هو اخذ كل حصته من العين والاقفزة الى غيره
انما يكون لغرض وهو هنا المكايسة وهذا يقتضي انه لابد من اتفاق صفة الدراهم ايضا
لكن كلام اللخمي يدل على انه لا يشترط اتفاق صفة الدراهم لانها لا تراد لاعيانها ق الذي
في المدونة لو قسما ثلاثين قفيزا من القمح وثلاثين درهما فاخذ واحد الدراهم وعشرة اقفزة
واخذ الآخر عشرين قفيزا جاز ان تساوى القمح في النفاق والجودة والجنس لان هذا لم يأت
احدهما فيه بطعام وأتى الآخر بطعام ودراهم فيكون فاسدا (و) من اراد بيع قمح مثلا
مغلوث بنحو تبن وطين (وجبت) عليه وجوبا شرطا في صحة البيع (غربلة) ك(قمح ا)رادة
(بيع) له (ان زاد غلثه على الثلث) لان بيعه بدون غربلته غرر وخطر لجهل قدره (والا) اي
وان لم يزد غلثه على ثلثه بان كان ثلثه او اقل منه (ندبت) غربلته فلو قال حب بدل قمح لكان
احسن لشموله القمح وغيره ومفهوم لبيع أنه لا تجب غربلته لارادة قسمته وهو كذلك فيما
يغربل القمح المبيع وهو الحق الذي لا شك فيه ولو كان بينهما طعام مغلوث وهو صبرة واحدة
جاز ان يقتسماه المتيطي اما غربلة القمح من التبن والغلث فذلك عند البيع واجب ان كان
التبن والغلث فيه كثيرا يقع في أكثر من الثلث لان بيعه على ما هو عليه من الغرر وتستحب
ان كان التبن والغلث فيه يسيرا ونحوه لابن رشد وهذا على ان القسمة تمييز لا بيع وفي نسخة

(قوله لانه) اي قسمه جزافا
(قوله والتراخي) اي التاخير
(قوله جائز) اي في القسمة
(قوله لمشترك) بفتح الراء
(قوله مختلف) بكسر اللام
(قوله آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء (قوله لآخذ) بمد فكسر صلة زاد (قوله نظر وجهما الخ) علة المنع
(قوله واردبي) بفتح الموحدة مثقلة مثنى بلا نون لاضافته
(قوله فان اختلفت صفته) مفهوم الشرط (قوله فلا يجوز) اي القسم المذكور
(قوله هذا) اي التعليل
(قوله لان هذا) اي القسم
(قوله فيكون) بالنصب في جواب النفي (قوله فلو قال حب بدل قمح) تفريع على تقدير الكاف وعلى التعليل (قوله جاز أن يقتسماه) اي بلا غربلة

كبيع بكاف التشبيه وهـذه تفيد وجوب الغربلة بشرطها فى القسمة أيضا وهو تأويل أبى عمران ابو الحسن عقب نصها المتقدم ظاهره وان كان الغلث كثيرا وقال ابو عمران معناه فى الخفيف وأما الكثير فلا يجوز وان كان فى صبرة واحدة (و) جاز (جمع) بفتح فسكون (بز) بفتح الموحدة وشد الزاى اى ثياب فى قسمة القرعة ان كانت من صنف واحد بل (ولو) كانت من اصناف (كصوف وحرير) وقطن وكتان ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ارأيت من مات وترك ثياب حرير وقطن وكتان وجبابا وأكسية أيقسم كل نوع على حدة أم يجعل ذلك كله فى القسم كنوع واحد قال أرى ان يجمع البز كله فى القسمة فيجعل نوعا واحدا فيقسم على القيمة مثل الرقيق عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه نوع واحد وفيهم الصغير والكبير والهرمة والجارية الفارهة وثمنهم متفاوت بمنزلة النوعين او أشد فالبز عندى بهذه المنزلة وكذلك تقسم الابل وفيها أصناف والبقر وفيها أصناف فتجمع كلها فى القسم على القيمة عياض البز بفتح الباء اطلاقه فى الكتاب على كل ما يلبس كان صوفا أو خزا أو كتانا او قطنا أو حريرا مخيطا او غير مخيط (لا) يجوز ان يجمع فى قسمة القرعة (كبعل) اى أرض يشرب زرعها بعروقه من نداوتها فيستغنى عن السقى (و) أرض (ذات) اى صاحبة (بئر) يسقى زرعها بمائه (أو) ذات (غرب) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء اى دلو كبير ينزع به الماء من البئر لسقى الزرع لان زكاة زرع البعل العشر وزكاة زرع ذات البئر أو الغرب نصف العشر ولو قدم هذا عند قوله ولو بعلا وسيحا لكان احسن ق فى الموطا يجوز قسم البعل مع ما يسقى سيحا دون نضح الباجى هذا مشهور المذهب لان ما كان بالعشر ابن زرقون لا يجمع البعل مع النضح ولا مع السيح اتفاقا الا على رواية بيع الزرع قبل بدو صلاحه بالتحرى على ان يجذاه مكانهما ان كان يستطاع ان يعدل بينهم فيه فى قسمه تحريا (ولا) يجوز قسم (ثمر) على شجره (وزرع) قائم بارضه بالتحرى (ان لم يجذاه) اى لم يدخل المتقاسمان على جذ الثمر أو الزرع عقب قسمه بان دخلا على ابقائه الى انتهاء طيبه او أطلقا فان دخلا على جذه عقبه جاز غ أشار بهذا المفهوم الى قوله لا بأس بقسمة البلح الصغير بالتحرى على ان يجذاه مكانهما اذا اجتهدا حتى يخرجا من وجه الخطار وان لم تختلف حاجتهما اليه وان اقتسماه وفضل أحدهما صاحبه بأمر يعرف فضله جاز ذلك كما يجوز فى البلح الصغير بلح نخلة ببلح نخلتين على ان يجذاه مكانهما ولمفهوم قولها قبله لا بأس بقسمة الزرع قبل ان يبدو صلاحه بالتحرى على أن يحصداه مكانهما ان كان يستطاع ان يعدل بينهما فى قسمه تحريا وكذلك القضب والتبن فان تركا الزرع حتى صار حبا انتقض قسمه وقسم ذلك كله كيلا وشبه فى المنع فقال (كقسمه) اى المذكور من الثمر والزرع (باصله) اى مع شجره او أرضه فلا يجوز لانه بيع طعام وشجر او أرض بمثلهما (أو) قسم الزرع (قتا) بفتح القاف وشد المثناة اى حزما فلا يجوز لانه غرر لعدم تحقق مماثلتها (أو) قسمه (ذرعا) اى بالذراع والقصبة والفدان فلا يجوز لذلك فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا ورث قوم شجرا أو نخلا وفيها ثمر فلا يقسمون الثمار مع الاصل ابن القاسم وان كان الثمر طلعا أو بلحا الا أن يجذوه مكانه الباجى منع قسمها مع الطلع لانه ماكول يجرى فيه الربا ولا يجوز قسمها دون الطلع لانها

(قوله بشرطها) اى الغربلة وهى الزيادة على الثلث (قوله فى القسمة) صلة وجوب (قوله نصها المتقدم) اى ولو كان بينهما طعام مغلوث وهو صبرة واحدة جاز أن يقتسماه (قوله ارأيت) اى اخبرنى (قوله ايقسم) بضم الياء وفتح السين (قوله يجعل) بضم الياء (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله يجمع) بضم الياء (قوله يسقى) بضم الياء وفتح القاف (قوله نضح) بفتح النون وسكون الضاد المعجمة اى بآلة من نحو بئر (قوله لانهما) اى البعل والسيح (قوله يعدل) بضم ففتح مثقلا (قوله فيه) اى الزرع الذى لم يبد صلاحه (قوله بالتحرى) راجع للثمر والزرع (قوله فان دخلا على جذه عقبه) مفهوم الشرط (قوله وجه الخطار) بكسر الخاء المعجمة واهمال الطاء اى المخاطرة واضافته للبيان (قوله وان لم تختلف حاجتهما) اى الشريكين (قوله اليه) اى البلح الصغير مبالغة فى جواز قسمته (قوله وان اقتسماه) اى البلح الصغير (قوله يعرف) بضم الياء وفتح الراء (قوله ذلك) اى القسم (قوله كما يجوز) اى القسم (قوله يجذاه) اى البلح (قوله مكانهما) اى حين قسمه بلا تاخير (قوله ولمفهوم) عطف على الى قولها (قوله لذلك) اى الغرر

ثمرة لم تؤبر فان كان الثمر لم يبلغ ان يكون طعاما أو بلحا حلوا فيجوز قسمه مع النخل قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه وكذلك الزرع لا يقسم مع الارض ولكن تقسم الارض والاصول وتترك الثمرة والزرع حتى يبدو صلاحه ويحل بيعه فيقسمونه حينئذ أو يبيعونه ويقسمون ثمنه ولا يقسم الزرع فدادين ولا مذارعة ولا قتا البنانى حاصل المسئلة ان الاصول التى لم يؤبر ثمرها لا يجوز قسمها الا وحدها ولا مع ثمرها الا ان قسمها وحدها فيه استثناء ما لم يؤبر والمشهور منعه وقسمها مع ثمرها فيه طعام وعرض بطعام وعرض وجعل الثمر الذى لم يؤبر طعاما لانه يؤول اليه ابن شاس واذا كان فى الارض زرع مستكن أو فى الاصول ثمرة غير مأبورة فلا تجوز القسمة فى الارض والاصول بحال حتى تؤبر الثمرة ويظهر الزرع لان ذلك مما لا يجوز استثناؤه حكى هذا سحنون فى الثمر ابن أبى زمنين وهو بين صحيح على أصولهم والزرع عندى مثله غ وأما الكتان ففى النوادر عن سحنون لا يعتدل قسم الكتان قتا وزريعته فيه أو بعد زوالها حتى يدق فيقسم وعلى هذا اقتصر ابن عرفة وزاد وفى سكون القطن قبل زوال حبه كذلك نظر والاحوط منعه وفى النوادر أيضا ابن حبيب يجوز قسم الكتان قائما لم يجمع وحزما قد جمع قبل ادخاله الماء وبعد اخراجه وقبل نفضه وبعده على التعديل والتحرى أو الرضا بالتفضيل اللخمى مالك فى كتاب ابن حبيب كل ما يجوز فيه التفاضل فلا بأس بقسمته فى شجره على التحرى رطبا ويابسا أو بالارض مصبرا مثل الفواكه الرطبة وغير الجائر والكتان والخبط والنوى والتبن تحريا وان كان الكتان أو الحناء قائما قبل ان يجمع أو بعد ما جمع طفى وثمر وزرع الثمر بالثاء المثلثة وظاهره انه أراد به جميع الثمار وهو كذلك وحمله جمع من الشراح على قسمه قبل طيبه فى الثمر والزرع ونحوه قول المعين فان اقتسما الزرع الاخضر فدادين على التحرى أو اقتسما الثمرة قبل طيبها فذلك لهما اذا جداه وجذاذ التمكانهما ولا يجوز على التأخير لهما أو لاحدهما ومن أراد التبقية منهما اجبره الآخر عليها اه وفيها لا بأس بقسم الزرع قبل بدو صلاحه بالتحرى على ان يجذاه مكانهما ان كان يستطاع ان يعدل بينهم فى قسمه تحريا وكذلك القضب والتبن ثم قال ولا بأس بقسم البلح الصغير بالتحرى على ان يجذاه مكانهما اذا اجتهدوا حتى يخرجوا من وجه الخطار وان لم تختلف حاجتهما اليه وان اقتسماه وفضل أحدهما صاحبه بأمر يعرف فضله جاز كما يجوز فيه بلح نخلة ببلح نخلتين على ان يجذاه مكانهما اه ثم قال ولك ان تعمم كلام المصنف فى الثمر سواء كانت قبل طيبه أو بعده فى الفواكه التى يجوز فيها التفاضل فيجوز قسمها جميعها بعد طيبها بالتحرى على ان يجذاه مكانهما ففيها لا ينبغى قسم البقل بالخرص لان مالكا رضى الله تعالى عنه كرهه فى الثمار والبقل أبعد فى الخرص منها فاكره قسمه به وقال اشهب يقسم به اذا بدا صلاحه فقال عياض قوله فى البقل لا ينبغى بالخرص ثم ذكر قياس ذلك على قول مالك فى منع قسمة الثمار بالخرص غير النخل والعنب ثم قال والبقل أبعد من الثمار

(قوله مستكن) اى بذر لم ينبت (قوله ذلك) اى غير الثابت وغير المؤبر (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله لا يعتدل) اى لا يجوز (قوله كذلك) اى الكتاب فى منع قسمه (قوله قائما) اى بارضه (قوله لم يجمع) اى لم يحصد (قوله وحزما) عطف على قائما (قوله جمع) بضم فكسر (قوله اخراجه) ٦٣٦ اى من الماء (قوله ونفضه) اى نفضه (قوله رطبا) بفتح فسكون (قوله مصبر) بضم ففتح مثقلا (قوله الخبط) بفتح الخاء المعجمة والموحدة (قوله التبقية على الشركة) الى تمام الطيب (قوله عليها) اى التبقية (قوله وفيها) اى المدونة (قوله يعدل) بضم ففتح مثقلا (قوله ثم قال) اى المدونة (قوله من وجه الخطار) بكسر الخاء المعجمة واهمال الطاء اى المخاطرة واضافته للبيان (قوله اليه) اى البلح الصغير (قوله وان اقتسماه) اى البلح الصغير (قوله وفضل) اى زاد (قوله أحدهما) اى قسمه (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله جاز) اى القسم (قوله فيه) اى القسم (قوله يجذاه) اى البلح (قوله مكانهما) اى حين قسمه بلا تأخير عنه (قوله ثم قال) اى طفى (قوله كانت) اى قسمته (قوله يجذا) اى ما قسماه (قوله مكانهما) اى حين قسمهما بلا تأخير (قوله بالخرص) بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء اى الحزر (قوله كرهه) اى القسم بالخرص (قوله منها) اى الثمار (قوله فاكره قسمه) اى البقل (قوله به) اى الخرص (قوله يقسم) اى البقل (قوله به) اى الخرص (قوله لا ينبغى) اى قسمه (قوله ابعد من الثمار) اى فى الخرص

فاختلف

ما اختلف فى تأويلها فحملها سحنون على المنع جملة وأنكر ذلك عليه ابن عبدوس وقال انما
منع ذلك ابن القاسم اذا كانت على التأخير وأما على الجذ فتجوز وهو قول اشهب وهذا دليل
الكتاب بعد عندهم فى مسئلة الزرع انه يجوز بيعه بالخرص على الجذاذ وكذلك فى البلح
الصغير وكذا قوله فى فدانى كراث بفدان كراث أو سريس أو سلق قال لا خير فيه الا على الجز
ثم قال وكذلك البقل عندى كله بين ان المنع عنده ان لم يكن على الجز اهـ وكلامه وان كان
فى البقل لكن يؤخذ العموم من استدلاله فى جميع الثمار ولو بعد طيبها ماعدا ما يحرم الفضل
فيه وهو ظاهر ولا شك ان الثمار التى منع مالك الخرص فيها بعد الطيب والمراد بالتأخير غير
النخل والعنب وقال ابن رشد قسم الزرع قبل بدو صلاحه على ان يحصد كل منهما مكانه
جائز على الاختلاف فى قسمة البقل القائم بالخرص والثمر الذى يجوز فيه التفاضل اهـ فعلم
من كلام ابن رشد وعياض التسوية بين البقل والثمار التى يجوز فيها الفضل والزرع قبل بدو
صلاحه لاشتراك الجميع فى العلة وهو جواز الفضل والمراد بالبقل غير ما يحرم الفضل فيه
كالبصل ونحوه ولا فرق فيما يجوز فيه الفضل بين طيبه وعدمه حيث دخلا على جزه والله
الموفق (أو) قسم (فيه فساد) للمقسوم فلا يجوز لانه اضاعة مال (كياقوتة أو كخفين) كذا
فى كثير من النسخ بجيم وفاء عقبها تحتية وراء وفى بعض كخفين مثنى خف فعلى الاول المعنى
ظاهر وهو منع قسمة ما يفسد بها الا بالقرعة ولا بالمراضاة كلؤلؤة وفص وخاتم وجفير سيف
وأما على الثانى فلا يخلو الكلام من اشكال لانه اما ان المنفى قسمة القرعة فيفهم ان قسمة
المراضاة جائزة فى الياقوتة والجفير جميعا وليس كذلك لان قسم اللؤلؤة والفص والخاتم
والياقوتة لا يجوز بالمراضاة ولا بالقرعة واما ان يكون المنفى القسمة مطلقا فيفهم منه أن
الخفين لا يجوز قسمهما بالمراضاة وليس كذلك بل يجوز قسم الخفين والنعلين والمصراعين
والباب والثوب الملفق من قطعتين والرحا بالمراضاة قاله فى المدونة ابو الحسن فى قسم الرحا
بان يأخذ هذا حجرا وهذا حجرا. قلت مثله الكتاب من سفرين او أسفار والله أعلم والسواران
والقرطان كما قال ابن رشد فيما اذا ظهر العيب باحد المزدوجين وقال ابن راشد فى اللباب
وماله أخ لا يقسم الا بالتراضى وقال الرجراجى وما هو زوج لا يستغنى باحدهما عن صاحبه
كالخفين والبابين والغرارتين فلا يقسم بين الشريكين الا بالتراضى والله أعلم فيها قال الامام
مالك رضى الله تعالى عنه فى الجذع بين الرجلين اراد أحدهما قسمته وأباها صاحبه لا يقسم
أشهب انما القسم فى غير الرباع والارضين فيما لا يحال عن حاله ولا يحدث بقسمه قطع ولا زيادة
دراهم قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يقسم الثوب بينهما الا أن يجتمعا عليه وكذا
الخفان والنعلان والجل والخرج لا يقسم اذا أبى ذلك أحدهم ابن القاسم والفص والياقوتة
واللؤلؤة والخاتم هذا كله لا يقسم عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه وفى الذخيرة قاعدة
يمتنع القسم تارة لحق الله تعالى للغرر كقسمة المختلفات بالقرعة أو للربا كقسم الثمار بشرط

(قوله فاختلف) بضم التاء (قوله جملة) اى سواء وقع على الجز أو التبقية (قوله ذلك) اى الحمل على المنع مطلقا (قوله عليه) اى سحنون (قوله وقال) اى ابن عبدوس (قوله اذا كانت) اى القسمة (قوله دليل) اى مدلول (قوله بعد) بالضم (قوله انه) اى الزرع (قوله بيعه) اى الزرع (قوله فى فدانى) بفتح النون مثنى فدان ٦٣٧ بلا نون لاضافته (قوله سريس) انظر ضبطه ومعناه فانى لم اقف عليه (قوله سلق) بكسر السين وفتح اللام فقاف معلوم لكن بفتح فسكون (قوله بين) بفتح فكسر اى يظهر (قوله عنده) اى ابن القاسم (قوله وكلامه) اى ابن القاسم (قوله وان كان فى البقل) حال (قوله منع) اى القسم (قوله والمراد بالتأخير) اى لا بالجز (قوله غير النخل) خبران (قوله منهما) اى الشريكين (قوله مكانه) اى حين القسم (قوله جائز) خبر قسم (قوله بالخرص) صلة قسمة (قوله والثمر) عطف على البقل (قوله كالبصل) مثال لما يحرم الفضل فيه (قوله ونحوه) اى من كل مصلح للطعام (قوله بها) اى القسمة (قوله لانه) اى الشان (قوله فيفهم) بضم فسكون فكسر (قوله والسواران) عطف على الكتاب (قوله المزوجين) اى المشترين (قوله لا يحال) بضم الياء اى لا يغير (قوله لا يقسم) بضم الياء وفتح السين (قوله بينهما) اى الشريكين (قوله يجتمعا) اى الشريكان (قوله عليه) اى قسمه (قوله الجل) بضم الجيم اى سرج الفرس مثلا (قوله الخرج) بضم الخاء المعجمة وسكون الراء (قوله المختلفات) اى الاصناف المختلفة (قوله او للربا) عطف على للغرر

التأخير الى طيبها لانه بيع طعام بطعام غير معلوم التماثل أو لاضاعة المال كقسم ياقوتة وتارة لحق آدمى كقسم دار صغيرة وحمام ومصراعى باب ويجوز بالتراضى اذ للآدمى اسقاط حقه بخلاف حق الله تعالى فليس له اسقاطه (أو قسم) ثمر معلق (فى اصله) اى الشجر (بالخرص) بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء آخره صاد مهملة اى الحزر فلا يجوز للغرر وشبه فى المنع فقال (ك) قسم (بقل) بفتح الموحدة وسكون القاف قائم بارضه بالخرص فلا يجوز للغرر فيها لابن القاسم اذا ورث قوم بقلا قائما فلا يعجبنى ان يقتسموه بالخرص وليبيعوه ويقتسموا ثمنه لان مالكا رضى الله تعالى عنه كره قسم ما فيه تفاضل من الثمار بالخرص فكذلك البقل واستثنى من الثمر فى اصله فقال (الا الثمر) بالمثناة وسكون الميم أى البلح الذى قد يؤل الى كونه تمرا (والعنب) فيجوز قسمهما فى أصلهما بالخرص لسهولة خرصهما وخفة غرره لظهورهما وعدم استتارهما فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اما ثمر النخل والعنب فانه اذا طاب وحل بيعه واحتاج أهله الى قسمه فان كانت حاجتهم اليه واحدة مثل ان يريدوا كلهم أكله او بيعه رطبا فلا يقسم بالخرص ابن القاسم لانه اذا كانت حاجتهم اليه واحدة كان بمنزلة الطعام الموضوع بينهم فلا يقسمونه الا كيلا قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا ورث قوم شجرا غير النخل فلا يقسمون ما على رؤسها اذا طاب بالخرص والفواكه من الرمان والخوخ والفرسك وما أشبهه لا تقسم بالخرص وان احتاج اليه أهله وانما يقسم بالخرص النخل والعنب ان اختلفت حاجة أهله اليه فاراد بعضهم ان يبيع وآخر أن يتمر وآخر ان يأكل رطبا وحل بيعه اذا وجدوا عالما بالخرص ابن القاسم اذا لم يطب ثمر النخل والعنب فلا يقسم بالخرص ويجذونه ان أرادوا قسمه ثم يقسمونه كيلا وساوى الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى سماع أشهب وابن نافع بين ثمار العنب والتين وغيرهما مما لا يجوز فيه التفاضل والى هذا السماع اشار فى المدونة بقوله وذكر بعض اصحابنا ان مالكا رخص فى قسم الفواكه بالخرص وهذا السماع اظهر وأوضح فى المعنى من رواية ابن القاسم ويجوز قسم ثمر النخل والعنب (اذا اختلفت حاجة اهله) بان أراد بعضهم تمره وبعضهم اكله رطبا وبعضهم بيعه وبعضهم اهداءه فهذان شرطان الحاجة اليه واختلافها فان لم يحتاجوا اليه او اتفقت حاجتهم فلا يجوز قسمه بالخرص وان اختلفت بما مر جاز بل (وان) كان اختلافها (بكثرة آكل) وقلته بمد الهمز وكسر الكاف أو بقصره وسكون الكاف واستظهر البساطى الاول اللخمى ان اختلف حاجتهما الفضل عيال أحدهما على عيال الآخر جاز ان يقتسما بالخرص القدر الذى يحتاج اليها كثرهما عيالا (و) اذا (قل) الثمر المقسوم بالخرص ابن عرفة فى كراهة الخرص فى الكثير روايتا الباجى وظاهرها (و) اذا (حل) بفتح الحاء المهملة واللام مشددة اى جاز (بيعه) اى الثمر بطيبه وبدو صلاحه فيها لا يقسم بالخرص الا اذا طاب وحل بيعه (و) اذا (اتحد) طور المقسوم بان كان كله (من بسر) بضم فسكون (أو رطب) بضم ففتح اشهب ان كان بينهما بسر ورطب فلا يجوز أخذ احدهما البسر والآخر الرطب بالخرص وليقتسموا كلا منهما به وهذان شرطان اتحاد الطور وكونه من بسر أو رطب وصرح بمفهوم ثانيهما فقال (لا) يقسم بالخرص ما اتحد من (تمر) بالمثناة وسكون الميم ولو

(قوله لانه) اى قسمها بشرط تأخرها الى طيبها (قوله أو لاضاعة المال) عطف على للغرر (قوله له) اى الآدمى (قوله قائما) اى بارضه (قوله من الثمار) بيان ما (قوله لسهولة الخ) علة يجوز الخ (قوله لظهورهما) علة سهولة الخ (قوله لانه) اى المذكور من الثمر والعنب (قوله اليه) اى المذكور (قوله كان) اى المذكور (قوله شجرا الخ) اى مثمرا (قوله لا تقسم) خبر الفواكه (قوله وان احتاج اليه) مبالغة فى منع قسمه بالخرص (قوله فاراد بعضهم) اى الورثة الخ بيان لاختلاف حاجتهم اليه (قوله يتمر) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله اذا وجدوا عالما بالخرص) صلة يقسم (قوله وساوى مالك) اى فى القسم بالخرص (قوله فان لم يحتاجوا اليه الخ) مفهوم الشرطين (قوله القدر) مفعول يقتسما (قوله منهما) اى البسر والرطب (قوله به) اى الخرص

اختلفت انواعه كصيحانى وبرنى وعجوة (وقسم) بضم فكسر ثمرا النخل والعنب (بالقرعة) بضم القاف وسكون الراء (بالتحرى) اى الحزر الباجى هذه القسمة لا تجوز الا بالقرعة وهو ظاهر قول اصحابنا لانه تمييز حق ولان المراضاة بيع محض فلا تجوز فى المطعوم الا بقبض ناجز وشرط هذا القسم تساوى الكيل وان كان بعضه افضل كالعنب الابيض والاسود ويجمع على التساوى اللخمى يجوز أن يفضل احدهما على الآخر على وجه المكارمة فيأخذ ماخرصه عشرة اوسق والآخر ماخرصه خمسة اوسق لانه معروف الا اذا كان الاكثر أدنى الباجى فان ابى أحدهم قسم كل نوع على حدته قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه الأن يحبا المقاواة وشبه فى جواز قسم الثمر فى أصله بالخرص فقال (ك) قسم (البلح الكبير) فيها يجوز قسم البلح الكبير اذا اختلفت حاجة اهله وهو كالبسر فى حرمة الفضل ومن عرف حظه فهو قبض له وان لم يجذه وان جذه بعد ثلاثة أيام او اكثر جاز مالم يتركه حتى يزهى فان أزهى بطل قسمه وناقض بعضهم بين قولها اذا حل بيعهما واجازتها قسم البلح الكبير المصنف ولعلهم انما شرطوا الطيب هنا لانه يجوز تأخيره بعد القسم الى أن يصير تمرا ولا يبطل القسم بخلاف البلح فانه اذا ترك حتى أزهى بطل القسم أبو الحسن من دعى الى قسم المزهية بالخرص فذلك له ومن دعى الى قسم البلح الكبير لا يجاب ولا يقسم بالخرص الا مراضاة والفرق انها ان كانت مزهية فالداعى منهما الى بقاء الثمرة يقدر على ذلك اذا وقع القسم وان كانت بلحا فلا يقدر الذى أراد البقاء على ما أراد لان بقاءها الى الطيب يفسد القسم فاعلم ذلك اهـ (و) اذا قسمت الثمرة لاختلاف الحاجة ثم قسمت الاصول فوقع نصيب كل من الثمرة فى أصل الآخر (سقى ذو) اى صاحب (الاصل) اصله وان كانت ثمرته لغيره على المشهور وشبه فى وجوب السقى فقال (ك) سقى (بائعه) اى الاصل (المستثنى) بكسر النون اى المشترط (ثمرته) اى الاصل المبيع فسقيه عليه حتى يجذ ثمرته ويسلمه لمشتريه ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا اقتسما الثمرة كما وصفنا بعد قسمة الاصول كان على كل واحد منهم سقى نخله وان كان ثمرها لغيره لان على صاحب الاصل سقيه اذا باع ثمرته وقال سحنون السقى ههنا على رب الثمرة لان القسم تمييز حق ابن يونس ما قال سحنون هو الصواب وأما من باع اصل حائط دون ثمرته فالسقى على البائع لان المبتاع لا يسلم له الاصل حتى يجذ البائع ثمرته وقاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه وعطف على الممنوع فقال (أو فيه) اى القسم (تراجع) اى رجوع أحد المتقاسمين بمال على الآخر لعدم تساوى القسمين فى القيمة كدارين قيمة احداهما مائة والاخرى خمسون على ان من صارت له ذات المائة يدفع خمسة وعشرين لمن صارت له ذات

(قوله لانه) اى القسم بالقرعة (قوله ويجمع) بضم الياء اى الابيض والاسود فى القسم (قوله على التساوى) اى فى الكيل (قوله الا اذا كان الاكثر أدنى) اى فلا يجوز لخروجهما من المعروف الى المكايسة لدوران الفضل من الجانبين (قوله فان ابى أحدهم) اى الجمع (قوله قسم) بضم فكسر جواب ان (قوله يحبا) بضم فكسر مثقلا اى الشريكان (قوله المقاواة) اى المزايدة فى الثمر حتى يقف على أحدهما فيختص به ويدفع لشريكه ما ينوبه من القيمة التى أخذه بها (قوله فيها) اى المدونة (قوله وهو) اى البلح الكبير (قوله فى حرمة) صلة كاف التشبيه (قوله فهو) اى معرفة حظه وذكره لتذكير خبره (قوله وان لم يجذه) مبالغة (قوله جاز) اى مضى قسمه (قوله قسمه) بفتح القاف (قوله قولها) اى المدونة (قوله بيعهما) اى البلح والعنب (قوله واجازتها) اى المدونة (قوله قسم البلح الكبير) لانه الذى لم يزه باحمراره ولا باصفراره والبيع انما يحل بزهوه باحمراره أو اصفراره (قوله المصنف) اى قال فى توضيحه مجيبا عن التناقض (قوله لانه) اى الذى طاب (قوله ولا يبطل) اى القسم بتأخيره بعد قسمه حتى يصير تمرا (قوله فانه) اى البلح الكبير (قوله اذا ترك) بضم فكسر اى بعد قسمه (قوله أنها) اى الثمرة (قوله منهما) اى الشريكين (قوله الى بقاء الثمرة) اى على اصلها حتى يصير تمرا (قوله يقدر) بفتح فسكون فكسر الخ خبر الداعى (قوله على ذلك) اى البقاء الى التمر (قوله وان كانت) اى الثمرة (قوله يفسد) بضم فسكون فكسر (قوله أصله) مفعول سقى (قوله وان كانت ثمرته لغيره) حال (قوله على المشهور) صلة سقى (قوله فسقيه) اى الاصل (قوله عليه) اى بائعه (قوله ههنا) اى فى القسمة (قوله هو الصواب) خبر ما (قوله ثمرته) اى الاصل (قوله لعدم تساوى الخ) علة فساده

الحسين فلا يجوز لانه غرر اذ لا يدرى كل منهما حين القسم هل يرجع أو يرجع عليه وهذا فى قسمة القرعة وأما فى قسمة التراضى فيجوز لانتفاء الغرر ويمتنع بالقرعة فى كل حال (الا أن يقل) بفتح فكسر مثقلا ما يرجع به أحدهما على الآخر فيغتفر ويجوز القسم المشتمل عليه بالقرعة اللخمى لانه لا بد منه ولا يتفق فى الغالب كون قيمتى الدارين سواء فان اختلفت قيمتا الدارين فكان بينهما يسير مثل كون قيمة احداهما مائة والاخرى تسعين فلا بأس ان يقترعا على أن من تصير له التى قيمتها مائة يعطى صاحبه خمسة وتعقبه ابن عرفة فانظره ونصه ظاهر الروايات منع التعديل فى قسم القرعة بالعين وليس من شرط قسم الدور استقلال كل شريك بدار كاملة وفى الرسالة وقسم القرعة لا يكون الا فى صنف واحد ولا يؤدى أحد الشركاء ثمنا فان كان فيه تراجع فلا يجوز القسم الا بتراض عياض لا يجوز تعديل السهام بزيادة دراهم أو دنانير أو غير ذلك من غير جنس المقسوم من احدى الجهتين وجزم المصنف فى توضيحه بما قاله اللخمى والله أعلم (أو قسم لبن) لنعم وهو (فى ضروع) بان يأخذ أحدهما شاة أو بقرة أو ناقة يحلبها والآخر شاة أو بقرة أو ناقة يحلبها فلا يجوز لانه غرر فى كل حال (الا لفضل بين) بكسر الياء مشددة أى ظاهر فيجوز بالتراضى كأخذ أحدهما شاة والآخر بقرة او ناقة لانه معروف ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا يجوز قسم اللبن فى الضروع لانه مخاطرة وأما ان فضل أحدهما الآخر بامر بين على وجه المعروف وكان اذا هلك ما بيد أحدهما من الغنم رجع فيما بيد صاحبه فذلك جائز لان أحدهما ترك للآخر فضلا بغير معنى القسم (أو قسموا دارا) مثلا على ان نصيب احدهم (بلا مخرج) بفتح الميم والراء وسكون الخاء المعجمة اى باب يخرج منه ولا يخرج من الباب الذى فى نصيب الآخر ولا يمكن فتح باب آخر يخرج منه لاحاطة املاك الناس بها فلا يجوز (مطلقا) اى عن التقييد بكون القسمة بالقرعة لان اضاعة مال فيها وان اقتسما دارا اى بتراض فاخذ أحدهما دبرها والآخر مقدمها على أن لا طريق لصاحب المؤخر على الخارج جاز على ما شرطاه ورضياه ان كان له موضع يصرف اليه بابه والا فلا وكذلك ان اقتسما على ان يأخذ احدهما الغرف على ان لا طريق له فى السفل فعلى ما ذكرنا وان اقتسما رضا على ان لا طريق لاحدهما على الآخر وهو لا يجد طريقا الا عليه فلا يجوز وليس هذا من قسم المسلمين (وصحت) القسمة لما له مخرج واحد ولا يمكن غيره (ان سكت) بضم فكسر (عنه) اى المخرج حال القسم بان لم يشترطوا شيأ او وقع المخرج فى قسم أحدهم وصار ملكا لوحده (ولشريكه) اى من وقع المخرج فى نصيبه (الانتفاع) بالمرور منه عند ابن القاسم وهو المشهور وفيها ان اقتسموا البناء ثم اقتسموا الساحة ولم يذكروا الطريق فوقع باب الدار فى حظ أحدهم ورضى بذلك صاحبه فان لم يشترطوا فى أصل القسم أن طريق كل حصة ومدخلها فيها خاصة فان الطريق بينهما على حالها وملك باب الدار لمن وقع فى حظه ولباقيهم فيه الممر (و) ان اشتركوا فى الماء ومجراه وطلب أحدهم قسم مجراه وأباه الآخر (لا يجبر) بضم التحتية وفتح الموحدة الآبى (على قسم مجرى) بفتح الميم والراء وسكون الجيم اى محل جريان (الماء) لانه اذا تعدد مجراه لا يستوى جريه فيه بل قد يجرى فى بعضها أكثر من جريانه فى غيره فيلزم غبن بعض الشركاء

(قوله هل يرجع) بفتح الياء. (قوله أو يرجع) بضم الياء (قوله وتعقبه) اى كلام اللخمى (قوله ونصه) اى ابن عرفة (قوله بالعين) صلة التعديل (قوله بان يأخذ أحدهما شاة الخ) تصوير لقسم اللبن فى ضروعه (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله وكان) اى الشان (قوله من الغنم) بيان ما (قوله معنى القسم) اضافته للبيان (قوله لانها) اى القسم بلا مخرج وأنثه لتأنيث خبره (قوله فيها) اى المدونة (قوله ان كان له) اى صاحب المؤخر (قوله والا) اى وان لم يكن له موضع يصرف اليه بابه (قوله الغرف) بضم ففتح جمع غرفة اى البيوت العالية (قوله حال القسم) صلة سكت (قوله بان لم يشترطوا شيأ) تصوير لسكت عنه (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله أصل القسم) اضافته للبيان (قوله وملك) بكسر فسكون (قوله فيه) صلة الممر (قوله لانه) اى الماء (قوله فيه) اى المجرى المتعدد

فيه

فيه فيها لا يقسم أصل العين والآبار ولكن يقسم شربها بالقلد ولا يقسم مجرى الماء وما علمت ان أحدا أجازه وان ورثوا قرية على اجزاء مختلفة واهلها ماء ومجرى ماء ورثوا ارضها وماءها وشربها وشجرها قسمت الارض بينهم على قدر مواريثهم منه أبو الحسن أطلق المجرى هنا على الماء الجارى ولم يرد موضعه الذى يجرى فيه اهـ ابن ناجى أطلق المجرى هنا على الماء الجارى وانما منع قسمه لما فيه من النقص والضرر لانه لا يتأتى الا بحاجز بين النصيبين اما فى أصل العين وهو يؤدى الى نقص الماء أو غوره ان صادف الحاجز الينبوع واما فى محل جريه وهو لا يضبط الانصباء لانه قد يعرض له ما يميل به الى احدى الجهتين البساطى اى لا يجبر على قسم الارض التى هى محل جرى الماء اذ الماء لا ضابط له فى جريه لانه يعرض له من الريح ما يميل به عما كان مادلا عنه ومفهوم عدم الجبر جوازه بالتراضى (وقسم) بضم فكسر الماء المشترك (بالقلد) بكسر القاف وسكون اللام فدال مهملة اى القدر المملوءة ماء المثقوبة من أسفلها المتعلقة حتى يفرغ الماء الذى فيها وأصله الماء المجعول فيها ثم استعمل فيها للعلاقة الحالية ثم صار حقيقة وقد يتجوز به الى آلة ايصال كل ذى حق حقه لعلاقة الخاصية ابن حبيب تفسير قسمة الماء بالقلد ان تشاحوا فيه وأجمعوا على قسمه ان يأمر الامام رجلين مأمونين أو يجتمع الورثة على الرضا بهما فيأخذان قدرا من فخار وشبهه فيثقبان فى أسفلها بمثقب يمسكانه عندهما ثم يعلقانها ويجعلان تحتها قصرية ويعدان الماء فى جرار ثم اذا انصدع الفجر صبا الماء فى القدر فيسيل الماء من الثقب فكلما هم الماء ان يفرغ صبا حتى يكون سيل الماء من الثقب معتدلا النهار كله والليل كله الى انصداع الفجر فيخيانها ويقسمان ما اجتمع من الماء على مقام أقلهم سهما كيلا أو وزنا ثم يجعلان لكل وارث قدرا يحمل سهمه من الماء ويثقبان كل قدر منها بالمثقب الذى ثقبا به القدر الاولى فاذا أراد أحدهم السقى علق قدره بمائه وصرف الماء كله الى أرضه فيسقى ما سال الماء من قدره ثم كذلك بقيتهم ثم ان تشاحوا فى التبدئة أسهموا ابن يونس قوله ثم يجعل لكل واحد قدر يحمل سهمه انما يصح ذلك اذا تساوت انصباؤهم لان القدر كلما كبرت ثقل الماء فيها وقوى جريه من الثقب حتى يكون مثلى ما يجرى من الصغير أو أكثر والذى أرى ان يقسم الماء بقدر أقلهم سهما فيأخذ صاحب السهم قدرا ويأخذ صاحب عشرة الاسهم عشرة قدور وهذا بين وشبه فى عدم الجبر فقال (كـ) بناء (سترة) بضم السين المهملة وسكون الفوقية اى حائط ساتر (بينهما) سكتا عن شرط بنائه بينهما حين القسم ودعا أحدهما الآخر لبنائه فأبى فلا يجبر فان شرطا الاشتراك فى بنائه

(قوله فيه) اى الماء (قوله فيها) اى المدونة (قوله أصل العين) اضافته للبيان (قوله بالقلد) بكسر فسكون اى قدر مثقوب أسفله مملوءة ماء معلق يتقاطر الماء منه الى فراغه (قوله وما علمت) بضم تاء المتكلم الامام مالك رضى الله تعالى عنه (قوله أحدا) اى من الصحابة والتابعين (قوله أجازه) اى قسم مجرى الماء (قوله على اجزاء مختلفة) كنصف وثلث وسدس (قوله واهلها) اى القرية (قوله قسمت) بضم فكسر (قوله منه) اى الماء (قوله منع) بضم فكسر ٦٤١ (قوله قسمه) اى مجرى الماء (لانه) اى قسم المجرى (قوله واما فى محل جريه) عطف على اما فى أصل العين (قوله وهو) اى الحاجز فى محل جريه (قوله لانه) اى الماء (قوله جوازه) اى المجرى (قوله وأصله) اى القلد (قوله فيها) اى القدر (قوله صار) اى القلد (قوله حقيقة) اى فى القدر (قوله يتجوز) بضم ففتح مثقلا (قوله به) اى القلد (قوله العلاقة الخاصية) اضافته للبيان (قوله تفسير) اى تصوير (قوله فيه) اى قسم الماء بالقلد (قوله ان يأمر الامام رجلين الخ) خبر تفسير (قوله أو يجتمع الورثة) اى مثلا عطف على يأمر (قوله بهما) اى الرجلين (قوله أسفلها) اى القدر (قوله بمثقب) كمنبر (قوله يعدان) بضم فكسر ففتح مثقلا اى يحضران (قوله انصدع الفجر) اى ظهر نوره (قوله هم) بفتح الهاء والميم مثقلا اى قرب (قوله صبا) بشد الموحدة اى الماء فى القدر (قوله الى انصداع الفجر) اى ظهور نوره من اليوم اى الثانى (قوله فيخيانها) اى الجرار (قوله من الماء) بيان ما (قوله على مقام أقلهم سهما) اى كمقام السدس فى المثال المتقدم (قوله كيلا أو وزنا) صلة يقسمان (قوله قدرا) بكسر القاف (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله قدره) بكسر القاف (قوله ما سال الماء) اى مدة سيلانه (قوله أسهموا) اى اقترعوا (قوله مثلى) بفتح اللام مثنى مثل بلا تنوين (قوله بقدر) بكسر القاف (قوله قدرا) بكسر القاف

٨١ منح ث

حينئذ يجبر الآبي على بنائه مع الداعي ق من المجموعة قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه في الجدار بين الرجلين يسقط فان كان لاحدهما فلا يجبر على بنائه ويقال للآخر استر على نفسك ان شئت وان كان مشتركا بينهما أمر الآبي ان يبني مع صاحبه ان طلب ذلك وفي المقدمات اذا اقتسم الشريكان الدار ولم يشترطا ان يقيما بينهما حاجزا فلا يحكم بذلك عليهما ويقال لمن دعى الى ذلك استر على نفسك في حظك ان شئت وان اشترطا ذلك ولم يحداه أخذ من نصيب كل واحد منهما النصف بناء الجدار وان كان أحدهما أقل نصيبا من صاحبه وكذلك النفقة تكون عليهما بالسواء الى أن يبلغ مبلغ الستراذ لم يحدا فيه حدا ولا اختلاف في هذا اجمله اه واقتصر المتيطي ولم يزد عليه وقال اللخمي الصواب ان يجعل كل واحد منهما تحجيزا يستتر به عن صاحبه ولا يجوز لهما الرضا بغير تحجيز لان فيه كشف الحريم في تصرفهم ودخول بعضهم على بعض اه وأما الجدار بين الرجلين يسقط فحصل في بنائه أربعة أقوال وتكلم عليه ابن عرفة في باب الشركة قاله غ (و) اذا قسمت تركة بين عصبة فقط فـ(لا يجمع) القاسم في القسم (بين) نصيبي (عاصبين) او أكثر في كل حال (الا برضاهم) اى الورثة ولذا جمع الضمير ق سمع ابن القاسم لا يجمع حظ اثنين في القسم ابن رشد هو قوله فيها ومعناه ان لم يكونوا أهل سهم واحد اللخمي يجوز ان يجمع نصيبين في القسمة بالتراضي ومنع ذلك ابن القاسم في القرعة وسمع القرينان الاخوة للام يرثون الثلث فيقول أحدهم اقسموا حصتي على حدة فلا يجاب لذلك ويقسم له ولاخوته جميعا الثلث ثم يقاسم بعد ان شاء ابن رشد لا خلاف في ذلك في أهل السهم الواحد كالبنات والزوجات ونحوهم وأما العصبة فقال ابن القاسم لهم ان يجمعوا انصباءهم ان أرادوا ذلك عددا (الا) أن تكون العصبة (مع) ذي فرض (كزوجة) وبنت وأخت وأم وأخ لام (فيجمعون) بضم التحتية اي العصبة (أولا) بشد الواو منونا ويسهم بينهم وبين ذي الفرض ثم يقتسمون ثانيا ان شاؤا فيها لا يجمع حظ رجلين في القسم الا ان ترك زوجة وولدا عددا أو عصبة غير ولد فيسهم للزوجة على أحد الطرفين ويكون الباقي للولد أو العصبة وشبه في جواز الجمع فقال (كذي) اي صاحب (سهم) اى نصيب كنصف من نحو دار وباقيها الشريكه ومات عن سهمه (و) عن (ورثة) فتجمع الورثة ويسهم بينهم وبين شريك مورثهم ثم يقتسمون ثانيا ان شاؤا * (تنبيهان) * الاول طق تفسير ضمير رضاهم بالورثة تبع فيه الشارح وهو غير صواب لانهما عزوا ما قاله المصنف لابن القاسم في المدونة وهو لم يشترط رضا جميع الورثة بل العصبة فقط ابن رشد اختلف في جمع العصبة على ثلاثة أقوال أحدها انهم كاهل السهم الواحد يقسم لهم حقهم معا ثم يقتسمون بعد ان شاؤا وهو سماع أشهب وابن نافع واليه ذهب ابن حبيب في الواضحة والثاني انهم ليسوا كاهل سهم واحد فلا يجمع حظهم في القسمة بالسهم وان رضوا وأرادوا هو قول المغيرة والثالث لا يجمع حظهم في القسمة بالسهم الا أن يريدوا ان لا يقتسموا والى هذا ذهب ابن القاسم في المدونة لانه فسر قول مالك فيها فيمن ترك زوجة وعصبة وترك أرضا ان المرأة يضرب لها بحقها في أحد الطرفين فقال معناه عندي ان كان العصبة واحدا أو عددا لا يريدون القسمة اه وقد نقل في توضيحه كلام ابن رشد فاياه أراد فارجع الضمير في رضاهم للعصبة وبه قرره الشارح في وسطه

وفي

(قوله أمر) بضم فكسر (قوله عليهما) اى أحدهما (قوله ذلك) اى بنائه ان أباه (قوله يحداه) بفتح فضم (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله وان كان أحدهما أقل نصيبا) مبالغة (قوله ولذا) اى عود الضمير على الورثة لا جمع (قوله فيها) اى المدونة (قوله سهم) اى فرض (قوله القرينان) اى أشهب وابن نافع (قوله وبنت الخ) بيان ما دخل بالكاف (قوله بعد) بالضم (قوله تبع) اى تت (قوله وهو) اى تفسير ضمير رضاهم (قوله لانهما) اى الشارح و تت (قوله وهو) اى ابن القاسم (قوله اختلف) بضم التاء (قوله بعد) بالضم (قوله لانه) اى ابن القاسم (قوله وبه) اى ارجاع الضمير للعصبة

صله قرره

وفى شامله وفى جمع العصبة ثالثها فيها ان رضوا وفى تبصرة اللخمى اذا كان الولد عددا مع الزوجة فقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه مرة هم كاهل سهم واحد يقسم اثمانا فما صار للزوجة أخذته وما صار للولد استأنفوا قسمه ان كان ينقسم والا باعوه وفيها أيضا الكل واحد سهم فيقسم على أقلهم ورأى ابن القاسم انهم ليسوا كاهل سهم فيقسم على واحد الا ان تراضوا على ان يجمعوا او يضرب بسهم واحد للاختلاف فى ذلك اه فلم يكن فى قول من الاقوال الثلاثة اشتراط رضا جميع الورثة وبما تقدم تعلم ان الصواب اسقاط الا من قوله الا مع كزوجة اه *(الثانى)* طفى قول تت مع ذى فرض وهو الاجنبى تقييده يوهم الاختصاص وليس كذلك بل جميع ذوى الفروض سواء فى هذا كما يعلم من كلام ابن رشد المتقدم وقد قال الشيخ عبد الرحمن الاجهورى فى حاشيته الذى فى ابى الحسن وابن رشد انهم اذا رضوا بالجمع جمع بينهم فى مسئلة الزوجة ونحوها كالام والجدة اه وهو مراد المصنف ولذا أتى بالكاف فى قوله كزوجة وكأن تت غره قول التوضيح تبعا لابن عبد السلام واستثنى ابن القاسم مسئلة الزوجة من عموم المسئلة اه ففهم اختصاص الحكم بها وفيما قالا نظر بل لم يستثن ابن القاسم مسئلة الزوجة فقط ففى التنبيهات لعياض اختلف فى قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يجمع بين نصيب اثنين فى القسم وان أرادا فابن القاسم رحمه الله تعالى تأوله انه لا يجمع جملة سهم اثنين اتفقا أو اختلفا رضيا أو كرها جمعهم أو فرقهم الا العصبة اذا رضوا بذلك وغيره رأى جمع أهل كل سهم فى سهم واحد ويضرب لهم به شاؤا ذلك أم كرهوه ثم هم بعد بالخيار بين أن يبقوا شركاء فى سهم أو يستأنفوا القسمة فيما بينهم اه وقال قبل هذا قالوا وتأول ابن القاسم هذا على مالك رضى الله تعالى عنه خلاف قول مالك رضى الله تعالى عنه ومراده ولم يرد مالك رضى الله تعالى عنه لا يجمع الانصباء فى واحد فى جميع الاقسام بالقرعة وانما هذا فيما هم فيه سواء فى السهام فاذا اختلفت انصباؤهم فكان لقوم منهم الثلث ولآخرين منهم السدس ولآخرين منهم النصف فانه يجمع أهل كل سهم بالقرعة عليه وان كرهوا ذلك كذا فسره عن مالك رضى الله تعالى عنه فى العتبية فى سماع ابن نافع وأشهب وفى كتاب ابن حبيب عن عبد الملك ومطرف وأصبغ قالوا وهو قول مالك وجميع أصحابه رضى الله تعالى عنهم اه ونص العتبية الذى أشار اليه أشهب وسألته عن الاخوة لأم يرثون الثلث فيقول أحدهم اقسموا الى حصتى على حدة ولا تضموني لاخوتى فقال ليس ذلك له حتى يقسم له ولاخوته جميعا الثلث ثم يقاسمهم بعد ان شاء وكذلك أزواج الميت يرثن الربع أو الثمن وكذلك العصبة الاخوة وغيرهم يقول بعضهم اقسموا الى حصتى ليس ذلك لهم اه وقد علمت انه خلاف مذهب ابن

(قوله وفى شامله) خبر مقدم (قوله وفى جمع العصبة الخ) مبتدأ مؤخر (قوله ان رضوا) اى العصبة (قوله وبما تقدم) صلة تعلم (قوله تقييده) اى ذى الفرض بقوله وهو الاجنبى (قوله الاختصاص) اى بالزوجة (قوله فى هذا) اى جمع العصبة (قوله يعلم) بضم الياء (قوله كلام ابن رشد المتقدم) اى قوله والثالث لا يجمع حظهم فى القسمة بالسهم الا أن يريدوا أن لا يقتسموا (قوله وكأن) بفتح الهمز وشد النون (قوله بها) اى مسئلة الزوجة (قوله قالاه) اى ابن عبد السلام وخليل (قوله اختلف) بضم التاء (قوله فى قول الامام الخ) اى تأويله (قوله لا يجمع) الى وان أرادا مفعول قول المضاف لفاعله (قوله وان أرادا) اى جمعهما مبالغة فى عدم الجمع (قوله فابن القاسم تأوله) اى قول الامام الخ تفصيل للاختلاف فى تأويله (قوله انه) اى بان القاسم (قوله جملة) اى مطلقا (قوله جمعهم) تنازع فيه رضيا وكرها (قوله أو فرقهم) عطف على جمعهم (قوله بذلك) اى جمعهم (قوله وغيره) اى ابن القاسم (قوله ويضرب) اى القاسم (قوله لهم) اى أهل السهم (قوله به) اى سهمهم (قوله ذلك) اى الجمع (قوله كرهوه) اى الجمع (قوله هم) اى أهل السهم (قوله بعد) بالضم (قوله يبقوا) بفتح فسكون ففتح (قوله وقال) اى عياض (قوله خلاف) خبر تأويل (قوله ومراده) اى مالك عطف على قول (قوله وانما هذا) اى عدم الجمع (قوله فيما هم فيه سواء فى السهام) كآحاد عصبة والزوجات والبنات والاخوات والجدات (قوله لقوم منهم الثلث) اى كاخوة لام (قوله ولآخرين منهم السدس) أى كجدات (قوله ولآخرين منهم النصف) كشقيقة (قوله وسألته) اى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله بعد) بالضم (قوله يرثن الربع أو الثمن) اى فتقول احداهن اقسموا الى حصتى على حدتها ولا تضموني لباقى الزوجات

القاسم ولذا قال فى المدونة ولا يجمع حظ رجلين فى القسم وان أراد ذلك الباقون فى مثل هذا يعنى الزوجة مع العصبة ويفهم من قوله فى مثل هذا عدم اختصاص الحكم بالزوجة كما علمت والمصنف رحمه الله تعالى جار على مذهب المدونة وحام حول كلامها . وأراد تأدية ذلك فلم تساعده العبارة ولذا قلنا تبعا لبعضهم الصواب اسقاط الا ويقول ولا يجمع بين رجلين الا العصبة مع كزوجة والكمال لله تعالى البنانى جمع ذى السهم الواحد كالزوجات فى القسم وان لم يرضوه هو الذى حكى عليه ابن رشد الاتفاق ونصه اما أهل السهم الواحد وهم الزوجات والبنات والاخوات والجدات والاخوة لام والموصى لهم بنحو الثلث فلا خلاف احفظه انهم يجمع حظهم فى القسمة بالسوية شاؤا أو أبوا لانهم بمنزلة الواحد اهـ لكنه خلاف ما فسر به ابن القاسم فى المدونة قول مالك رضى الله تعالى عنه فيها ولا يجمع حظ رجلين فى القسم وان أراد ذلك الباقون الا فى مثل هذا اى العصبة مع أهل السهم قال فى التنبيهات الخ نصها المتقدم ثم قال نقله أبو الحسن وهذا الثانى هو الذى حكى عليه ابن رشد الاتفاق وهو وان انتقده ابن عرفة بما ذكره عياض من الخلاف لكن لا يخفى رجحانه من كلام عياض ولذا قرر به غ وغيره فاعتراض طفى عليه بأنه خلاف المدونة غير ظاهر كيف وهو معنى قول مالك فيها عند الجماعة وبين صفة القرعة فقال (وكتب) القاسم (الشركاء) اى اسماءهم كل اسم فى ورقة صغيرة ولبس عليها الشمع مثلا كالبندقة لعدم تميز بعضها من بعض وجزأ المقسوم اجزاء مستوية فى القيمة بعدد سهام مقام أصغرهم نصيبا فان كانوا ثلاثة لاحدهم نصف وللثانى ثلث وللثالث سدس قسمه ستة أقسام (ثم رمى) القاسم بندقة على أول قسم ثم يفتحها وينظر الاسم الذى فيها فان كان اسم صاحب السدس فالقسم الاول له ثم يرمى بندقة ثانية على القسم الثانى ثم ينظر ما فيها فان كان اسم صاحب الثلث فله القسم الثانى والثالث الذى يليه وتعينت الاقسام الثلاثة الباقية لصاحب النصف فلا حاجة لرمى ورقته عليها وانما كتبت وصنع فيها ما تقدم لاحتمال رميها أولا أو ثانيا وان كان فى البندقة الاولى اسم صاحب النصف كمل له مما يليه ثم ترمى بندقة أخرى على أول الاقسام الباقية فان كان فيها اسم صاحب السدس فهو له وتعين القسمان الباقيان لصاحب الثلث وان كان فيها اسم صاحب الثلث تمم له مما يليه وتعين القسم الباقى لصاحب السدس ابن عرفة الثالث قسم القرعة وهى المذكورة بالذات وهى فعل ما يعين حظ كل شريك مما بينهم مما يمتنع علمه حين فعله فيجزأ المقسوم بالقيمة على عدد مقام أقلهم جزأ الباجى صفتها أن يقسم العرصة على أقل سهام الفريضة فما هو متساو يقسم بالذراع وما اختلف يقسم بالقيمة ابن حبيب هذا قول جميع أصحابنا القاضى رب جريب يعدل جريبين من ناحية أخرى ولابن عبدوس عن سحنون فى قسم الشجر تقوم كل شجرة

(قوله ويفهم) بضم فسكون ففتح (قوله وان لم يرضوه) مبالغة أو حال (قوله هو الذى حكى عليه ابن رشد الاتفاق) خبر جمع (قوله فلا خلاف احفظه الخ) جواب اما أهل السهم (قوله الواحد) اى الشخص (قوله لكنه) اى الذى حكى عليه ابن رشد الاتفاق (قوله فيها) اى المدونة (قوله ولا يجمع) الى قوله هذا مفعول قول المضاف لفاعله (قوله ثم قال) أى البنانى (قوله نقله) أى كلام عياض (قوله وهو) أى ما حكى ابن رشد الاتفاق عليه الخ حال (قوله وان انتقده) اى نقل الاتفاق الخ حال (قوله بما نقله عياض) صلة انتقد (قوله من الخلاف) بيان ما (قوله لكن لا يخفى رجحانه) استدراك على وان انتقده ابن عرفة لرفع ايهامه ضعفه (قوله ولذا) اى دلالة كلام عياض على رجحانه عليه قرر (قوله عليه) اى المصنف (قوله وبين) بفتحات مثقلا (قوله القاسم) تفسير لفاعل كتب المستتر فيه (قوله ولبس) بفتحات مثقلا (قوله وجزأ) بفتحات مثقلا (قوله القاسم) تفسير لفاعل رمى (قوله فان كان) اى الاسم الذى فيها (قوله أولا) بشد الواو (قوله وهى المذكورة بالذات) اى وأما المهايأة والمراضاة فذكرتا لمجرد تتميم الاقسام لان الاولى اجارة ولها باب والثانية بيع ولها باب (قوله وهى) اى القرعة (قوله يعين) بضم ففتح فكسر مثقلا الخ فصل مخرج المهايأة (قوله مما يمتنع علمه الخ) مخرج المراضاة (قوله فيجزأ) بضم ففتح مثقلا (قوله بالقيمة) صلة يجزأ (قوله على عدد) صلة يجزأ (قوله مقام) بفتح الميم اى آحاده (قوله صفتها) اى القرعة (قوله فما هو) اى المقسوم الذى هو (قوله متساو) اى قيمة (قوله وما اختلف) اى والمقسوم الذى هو مختلف قيمة (قوله جريب) بفتح الجيم وكسر الراء آخره موحدة اى مزرع من ناحية (قوله يعدل) اى فى القيمة لجودته (قوله جريبين من ناحية اخرى) اى لدناءتهما ويمثل

و يسئل أهل المعرفة بالقيمة ومن عرف حمل كل شجرة رب شجرة لها منظر بغير فائدة وأخرى بالعكس فاذا قوم ذلك جمع القيمة فقسمها على قدر السهام ثم يكتب أسماء الشركاء فى رقاع وتجعل فى طين أو شمع ثم ترمى كل بندقة فى جهة اه وسمع عيسى ابن القاسم كيفية قسم الحائط أو الدار أو الارض ان تقسم على أدناهم سهما ثم يضرب لاحدهم فى أحد الطرفين ثم يضرب لمن بقى فيما بقى كذلك فى أحد الطرفين بعد الذى عزل فاذا وقع سهم أحدهم فى شق ضم اليه تمام نصيبه حيث وقع سهمه حتى يكون نصيب كل واحد مجتمعا كذا فسر لى مالك رضى الله تعالى عنه ووصف فان كان أدناهم سهما ذا سدس قسمت الارض ستة أجزاء مستوية بالقيمة وان كان بعضها أفضل فضلت بالقيمة على قدر تفاضلها فقد تكثر الارض فى بعض تلك السهام لرداءتها وتقل فى بعضها لكرمها فاذا استوت فى القيمة كتب كل اسم ذى سهم ثم أسهم فى الطرفين معا فمن خرج اسمه فى طرف ضم له ما بقى من حقه عيسى ان احتملت الكريعة القسمة قسمت على حدتها ابن رشد قوله يقسم على أدنى سهامهم معناه ان كانت فريضته تقسم على أدناهم سهما كمن تركت زوجا وأما واختا الام تقسم اسداسا ثم يضرب باسمائهم على الطرفين فان خرج اسم الزوج فى أحد الطرفين واسم الام فى الطرف الآخر كان للاخت السدس الباقى فى الوسط وان خرج فى الطرفين اسما الاخت والام فالوسط للزوج وكذا ان خرج اسما الزوج والاخت على الطرفين فسهم الام وسط وقيل انما يضرب باحد اسمائهم على الطرف الواحد ابدا وهو الثابت فى كل رواياتها وان كانت فريضتهم لا تنقسم على أدناهم قسمت على مذهب ابن القاسم على مبلغ سهام فريضتهم التى تنقسم منها وان انتهى سهم أقلهم نصيبا الى عشرة أسهم أو أقل أو أكثر كزوج وأم وابن وابنة تصح فريضتهم من ستة وثلاثين تضرب أسماؤهم على الطرفين كما مر فمن خرج منهم اسمه على طرف أخذ منه كل سهامه ثم يسهم بين الباقين فمن خرج اسمه على طرف ضم له بقية حقه والباقى ما بقى وقيل لا يسهم الا على طرف بعد طرف فان تشاحوا فى اى الطرفين يسهم عليه أولا اسهم على ذلك وهو قوله فيها ففى كيفية تعيين الحظ أربعة أقوال السماع عيسى يطرح اسمين على الطرفين ويضم لكل ذى اسهم كل حظه فان بقى واحد أخذ ما بقى وان بقى اثنان طرح كل اسم على طرف وما بقى لمن بقى وان بقى أكثر فكما فعل أولا ولابن رشد كل رواياتها انما يسهم على طرف واحد عياض ولابن أبى زمنين عن رواية ابن وضاح فيها اذا ضرب على اى الطرفين كل لمن خرج اسمه كل حظه كان زوجة أو أما أو غيرهما ثم يقسم ما بقى على أقل من بقى سهما ويبتدئ القسمة والقرعة على اى الطرفين فانكرها سحنون وقال يقسم على أقل الانصباء حتى تنفد السهام وقال ابن لبابة مذهبها ان ابتدأ بالضرب لذى الحظ الاقل وحكاه فضل عن ابن الماجشون وقال المغيرة

(قوله ومن عرف حمل كل شجرة) عطف على أهل المعرفة (قوله منظر) بفتح الميم والظاء المعجمة اى صورة وهيئة حسنة (قوله بغير فائدة) اى من الثمر (قوله بالعكس) اى لها فائدة من الثمر بلا منظر (قوله رقاع) بكسر الراء جمع رقعة اى قطعة من ورق مثلا (قوله وتجعل) بضم التاء اى الرقاع (قوله فى طين أو شمع) اى مكبب كالبندق بحيث لا يتميز ما فيها بعضه عن بعض (قوله ثم ترمى كل بندقة فى جهة) اى على التعاقب لا دفعة واحدة وان كان هو الظاهر من العبارة لان هذا قد يؤدى الى تفريق سهام الواحد (قوله أدناهم سهما) اى عدد آحاد مقام أدناهم سهما (قوله لاحدهم) اى معين بأن تجعل بندقة ثم تنظر من فيها فان كان له سهم واحد فله ما عليه البندقة وان كان له زائد على سهم كمل له مما يلى ما عليه البندقة (قوله فى أحد الطرفين) بيان لمعنى كذلك (قوله عزل) بضم فكسر اى تعين بالقرعة للاول (قوله فى شق) بكسر الشين المعجمة وشد القاف اى طرف (قوله ضم) بضم الضاد المعجمة وشد الميم اى جمع (قوله ووصف) عطف على فسر (قوله فضلت) بضم فكسر مثقلا اى زيد بعض الاقسام بالمساحة على بعض (قوله تفاضلها) اى الاقسام فى القيمة (قوله ثم أسهم فى الطرفين معا) اى جعل على كل طرف بندقة (قوله القسمة) اى وحدها (قوله فريضته) اى العدد الذى صحت مسئلته منه (قوله على أدناهم) اى عدد آحاد مقام أدناهم (قوله تقسم) اى الدار او الارض (قوله بأسمائهم) اى بالتين من بنادق أسمائهم (قوله اسما) مثنى اسم بلا نون للاضافة (قوله رواياتها) اى المدونة (قوله فريضتهم) اى العدد الذى صحت منه مسئلتهم (قوله على أدناهم) اى سهامه (قوله أسماؤهم) اى اثنين منها (قوله منه) اى الطرف (قوله أولا) بشد الواو (قوله على ذلك) اى الطرفين

خلافه يسهم للزوجة حيثما خرج سهمها انظر ابن عرفة (أو كتب) القاسم (المقسوم) بعد تجزئته اجزاء مستوية بالقيمة بعدد آحاد مقام أقلهم حظا بأن يكتب كل اسم من أسماء أجزائه في ورقة ويلبسها شمعا أو نحوه حتى لا تتميز (وأعطى) القاسم (كلا) من البنادق التي فيها اسماء الاجزاء (لكل) من المقسوم بينهم اى يعطى كل شريك بندقة يفتحها وله مسمى الاسم الذي فيها وهذا ظاهر اذا استوت انصباؤهم فان اختلفت فيعطى واحدا من الشركاء بندقة يفتحها وله مسمى ما فيها من الاجزاء فان كان له جزء واحد فقد تم القسم له فيعطى غيره بندقة وان زاد ماله على جزء كمل له مما يلي ما خرج عليه الاسم وكذا ما بعده الى تمام العمل ابن شاس وقيل تكتب الاسماء والجهات ثم يخرج أول بندقة من الاسماء وبندقة من الجهات فيعطى من خرج اسمه نصيبه في تلك الجهة اى يكتب أسماء المقسوم بينهم واسماء الاجزاء ويبندقها ويخرج بندقة من هذه وبندقة من هذه ويفتحهما ويعطى مسمى اسم الجزء الشريك الذي خرج اسمه ويكمل حظه متصلا ان زاد على واحد كما تقدم طفي قوله أو كتب المقسوم عبارة غيره كصاحب الجواهر واللخمي من أهل المذهب أو كتب الجهات اى التي يرمى عليها فهي مراده بالمقسوم لا كل اجزاء المقسوم ومعنى ذلك انه بعد كتب اسماء الشركاء اما ان ترمى على الجهات أو تكتب الجهات وتقابل بها والكل سواء ولذا قال غ أو كتب المقسوم عطف على رمى لا على كتب الشركاء وقلنا لا كل جزء لان الرمى لا يقع فيها كلها الا ترى ان القسمة اذا وقعت على أقلهم جزأ كالسدس ان كان فيها سدس وثلث ونصف فان الرمى يقع في ثلاثة فقط بل في اثنين لان الاخير لا يحتاج لضرب فان خرج اسم صاحب النصف على جزء فيأخذه وما يليه الى تمام حظه وكذا اسم صاحب الثلث وهذا واضح وبهذا تعلم بطلان تفسير من فسر المقسوم

(قوله انظر ابن عرفة) نصه عقب ما في الشارح قلت انما عزا الباجي الاول لنقل محمد بن عبد الحكم قال وقال أبو محمد انما هذا اذا كانت القسمة بين ابن وزوجة وهذا الذي ذكره أبو محمد قد يكون مع الجماعة أيضا اذا كانوا أهل سهم كالعصبة لقول مالك رضي الله تعالى عنه في المجموعة في قسمة الارض بين الزوجة والعصبة يضرب لها في أحد الطرفين ابن القاسم ولو كانت العصبة جماعة ابن حبيب لانهم أهل سهم واحد وقال المغيرة تعطى حقها حيث خرج في طرف أو غيره قاله ابن الماجشون قلت هذا خلاف ما عزاه عياض لابن الماجشون وعلى الضرب على طرف في الضرب على طرفين لتعيين الضرب على من خرج اسمه منهما ثالثها ان تشاحا اللخمي عن ابن عبدوس ونقل عياض عن ابن لبابة لحصره اعتبارا لتشاحهم في قسم الاجزاء من قبلة الى جوف أو من شرق الى غرب لاختلاف اغراضهم لجواز قرب ملك أحدهم مما يصير له بمقتضى الاول لا الثاني والعكس ولها وفيها ان ضرب على أحد الطرفين ٦٤٦ لخروج اسمه في الضرب على الطرفين ثم تشاحوا ضرب أيضا على الطرفين فان بقي اثنان فتشاحا على اى الطرفين فلا ينظر الى قولهما ويضرب القاسم على أي الطرفين شاء وظاهر قول الجلاب اذا اختلف المتقاسمان في القرعة على احدى الجهتين أقرع بين الجهتين فأيتهما خرجت قرعتها أسهم عليها خلافها ولم يحك عياض غير الاول (قوله القاسم) تفسير لفاعل كتب (قوله بالقيمة) صلة مستوية (قوله بعدد آحاد الخ) حال من أجزاء (قوله القاسم) تفسير لفاعل أعطى (قوله استوت انصباؤهم) بأن كانوا عصبة مثلا (قوله ومن الاجزاء) بيان ما (قوله لاسماء) اى للمقسوم عليهم (قوله والجهات) اى اسماء المقسوم في أوراق أخرى ويجعل كل اسم في بندقة (قوله فهي) أي الجهات (قوله انه) اى الشأن (قوله على الجهات) اى ان كان القسم بحضرة المقسوم (قوله أو تكتب الجهات) اى ان كان المقسوم غائبا عن مجلس القسم فتنزل أسماء جهات المقسوم منزلته (قوله لان الرمى لا يقع فيها كلها) ان كان مراده لا يلزم وقوعه فيها بالفعل فسلم ولكنه لا ينتج عدم كتبها كلها وان كان أراد لا يحتمل وقوعه فيها كلها على البدل فباطل اذ ما من جزء الا يحتمل الرمى عليه وهذا يوجب كتب اسم كل جزء بجهته (قوله في ثلاثة) مسلم لكنها غير متعينة اذ يحتمل الابتداء بجزء شرقي أول أو وسط أو ثالث ويحتمل الابتداء بجزء شمالي كذلك ويحتمل الابتداء بجزء غربي كذلك ويحتمل الابتداء بجزء جنوبي كذلك (قوله بل في اثنين) مسلم ولكنهما غير معينين فيجري فيهما ما يجري في الثلاثة (قوله لان الاخير لا يحتاج لضرب) مسلم ولكنه غير معين فما من جزء الا يحتمل انه الاخير وانه الاول وانه الوسط فلابد من كتابة أسماء جميع الاجزاء بجهاتها لاحتمال وقوع الرمى على كل جزء بدلا عن غيره والله أعلم (قوله بطلان تفسير الخ) بما تقدم علمت صحته وبطلان كلام مبطله

المقسوم بجميع الاجزاء كالستة فى المثال المذكور قائلا يكتب ستة أوراق فى كل ورقة اسم سدس مقفين ثم يعطى لصاحب النصف ثلاثة أوراق ولصاحب الثلث ورقتين ولصاحب السدس ورقة ثم أورد عليه انه قد يحصل تفريق النصيب الواحد وأجاب بما فيه خبط ثم قال وهذه الطريقة لا يتوقف القسم فيها على كتب الشركاء وقول الشارح أو كتب المقسوم يعنى مع الشركاء ليس قصده لا بد من ذلك بل ليوافق ما نقله من كلام الجواهر اه وهذا الذى ذكره ليس مراد الائمة وهو غير صحيح فى نفسه لما فيه من تخليط الاجزاء ومراد الائمة بالقرعة أخذ كل أحد حظه مجتمعا وتقرير تت قوله أو كتب المقسوم بأنه من غير كتب أسماء الشركاء واستظهاره فى كبيره قائلا وما قررناه به أظهر ان كان مراده ما قال هذا القائل فقد علمت ما فيه وان كان مراده كتب الجهات على ما فسرناه فهو مما يتطرق فيه لانه المفروض فى كلامهم كما قال الشارح والله أعلم وتبعه البنانى (ومنع) بضم فكسر (اشتراء) الجزء (الخارج) اى الذى يخرج بالقسمة قبلها لانه مجهول وظاهره سواء كان المشترى شريكا أو أجنبيا وقرره الشارحان على منع شراء الاجنبى ونحوه قول التهذيب ولا يجوز لاجنبى ان يشترى من أحدهم ما يخرج له بالسهم من هذه الثياب اذ لا شركة له فيها وانما جاز ما أخرج السهم فى تمييز حظ الشريك خاصة لان القسم بالقرعة عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه ليس من البيوع والقسم يفارق البيع فى بعض الحالات اه وهذا التعليل يقتضى انه لا فرق بين الاجنبى وغيره وكذا تعليل الشارح بجهل الخارج والبساطى بأنه قد يخرج ما لا يوافق غرضه وتعذر تسليمه عند العقد قاله تت طفى قرره الشارحان على منع شراء الاجنبى اغترارا بظاهر لفظها وتبعهما تت فى كبيره وكأنهم لم يقفوا على قول أبى الحسن وكذا لا يجوز للشريك شراء ما يخرج بالسهم لشريكه وقد رد الحط على الشارح بكلامه وتبعه عج قائلا قصر الشارح و تت كلام المصنف على شراء الاجنبى تبعا لظاهر المدونة غير ظاهر ونص أبى الحسن هذا جواب سؤال مقدر كأنه قيل لم أجزت ما يخرج السهم بالقسم لاحد الشريكين ولم تجزه لاجنبى وكلاهما مبيع لان كل واحد من المتقاسمين باع بعض نصيبه ببعض نصيب الآخر وذلك مثل القسمة مجهول اذ لا يدرى أيهما يصير له وما قدره كالاجنبى

(قوله يكتب ست أوراق) بأسماء الاجزاء ولا يكتب أسماء المقسوم عليهم استغناء بحضورهم ودفع البنادق اليهم عن كتب أسمائهم (قوله يعطى لصاحب النصف ثلاثة أوراق) المناسب ورقة وينظر اسم الجزء الذى فيها فهو له ويكمل له مما يليه وهكذا يفعل فيمن بقى فلا يلزم تفريق النصف والسدس (قوله ثم أورد) بفتح الهمز اى القائل ست أوراق الخ (قوله عليه) اى اعطاء صاحب النصف ثلاثة أوراق الخ (قوله انه) اى الشأن (قوله النصيب الواحد) أى كالنصف والثلث (قوله وأجاب) اى القائل المورد (قوله ثم قال) اى القائل المورد (قوله لا يتوقف القسم فيها على كتب الشركاء) اى لحضور اشخاصهم واعطائهم (قوله ليس قصده لا بد الخ) الاولى محله اذا غاب الشركاء (قوله ليس مراد الائمة) بل هو مرادهم لما علمته (قوله غير صحيح فى نفسه) بل هو صحيح فيعطى ذو النصف بندقة وتنظر ما فيها وتكميل النصف مما يليه وكذا ذو الثلث (قوله فقد علمت ما فيه) قد علمت ما فيه (قوله وتبعه) اى طفى (قوله قبلها) اى القسمة صلة اشتراء (قوله لانه) اى الخارج (قوله مجهول) اى وقت اشترائه (قوله الشارحان) أى بهرام والبساطى (قوله ونحوه) اى ما قرره الشارحان (قوله من هذه الثياب) بيان ما (قوله له) اى الاجنبى (قوله فيها) اى الثياب (قوله فى تمييز الخ) صلة جاز وهو المحصور فيه (قوله خاصة) توكيد لانما (قوله لان القسم الخ) علة فى تمييز حظ الشريك (قوله انه) اى الشأن (قوله وكذا) اى هذا التعليل فى اقتضائه انه لا فرق بين الاجنبى والشريك (قوله والبساطى) عطف على الشارح (قوله بأنه) اى الشأن (قوله وتعذر) بضم الذال المعجمة مثقلة عطف على أنه قد الخ (قوله لفظها) اى المدونة (قوله وتبعهما) أى الشارحين (قوله وكأنهم) بفتح الهمز وشد النون اى الشارحان وتت (قوله بكلامه) اى أبى الحسن (قوله قصر) بسكون الصاد (قوله كلام) مفعول قصر المضاف لفاعله (قوله على شراء الاجنبى) صلة قصر (قوله تبعا الخ) علة قصر الخ (قوله غير ظاهر) خبر قصر (قوله هذا) اى كلام المدونة (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله ولم تجزه لاجنبى) اى يشتريه (قوله وكلاهما) اى ما يخرج بالسهم للشريك وما يخرج به لاجنبى اشتراه (قوله لان كل واحد من المتقاسمين باع الخ) علة كون ما يخرج لاحد الشريكين مبيعا

فقال وان كانت القسمة عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه بيعا فانها تفارق البيوع فى بعض الحالات وقوله اذلاشركة له اغاذكر هذا التفريق بين الشريك والاجنبى وكذلك لايجوز للشريك شراء ما يخرج بالسهم لشريكه اه والله أعلم (و) اذا قسم المشترك بوجه من أوجه القسمة صحيح (لزم) قسمه فليس لاحد المتقاسمين نقضه ق فيها اذا قسم القاضى بين قوم دورا أو رقيقا أو عروضا فلم يرض أحدهم بما أخرج السهم له أولغيره أو قال لم أظن ان هذا يخرج لى فقد لزمه وقسم القاضى ماض كان فى ربع أو حيوان أو غيرهما (و) ان ادعى أحد المتقاسمين الجور أو الغلط فى القسمة (نظر) بضم فكسر (فى دعوى جور) اى عدول من القاسم عن الحق عمدا (أو غلط) أى عدول عنه منه خطأ فان لم يظهر شئ منهما مضى القسم ولزم وان اعترف الشريك به قضى عليه بما يقتضيه اعترافه (و) ان أنكر (حلف المنكر) على عدم ما ادعاه مقاسمه من جور أو غلط ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا قالوا للقاسم غلطت أو لم تعدل نظر الامام فى ذلك فان كان قد عدل امضاه والارده ولم ير الامام مالك رضى الله تعالى عنه قسم القاسم بمنزلة حكم الحاكم (فان تفاحش) الجور أو الغلط (أو ثبتا) بشهادة أهل المعرفة (نقضت) بضم فكسر القسمة طفى اى مع القيام ومع الفوات يترادان فى القيمة فى معين الحكام تنقض مالم تفت الاملاك ببناء أو هدم أو غير ذلك من وجوه الفوات فان فاتت بما ذكرنا رجعا فى ذلك الى القيمة و يقتسمونها وان فات بعضه و بقى سائره على حاله قسم مالم يفت مع قيمة مافات اه ابن عرفة دعوى الغلط فى القسم دون بينة ولا تفاحش يوجب حلف المنكر و باحدهما يوجب نقضه الباجى فى القرب وفى معين الحكام بعض الاندلسيين انما يقام بالغبن فيما قرب وأما مابعد امده وطال تاريخه فلا يقام فيه بغبن أبو ابراهيم وحد ذلك العام و بفيته البناء والغرس أيضا وفى المعين اذا ثبت الغبن فى القسمة انتقضت مالم تفت الاملاك ببناء او هدم او غير ذلك من وجوه الفوت فان فاتت الاملاك بما ذكرنا رجعا فى ذلك الى القيمة يقتسمونها وان فات بعضه وبقى سائره على حاله اقتسم مالم يفت مع قيمة مافات افاده الحط طفى ونحوه لابن سلمون وزاد فى مؤلفة ابن لبابة اذا فات المقسوم ببناء او هدم او بيع مضى القسم ولا كلام للقائم بغلط او غبن ابن عبد الغفور والاول احسن ابن عرفة ابن حبيب فوته بالبيع لغو مالم يفت ببناء مبتاعه اه فلو فصل المصنف بين القيام والفوت لكان اولى وهذا فى قسمة القرعة وشبه بها فى النقض فقال (ك) قسمة (المراضاة) فتنقض بتفاحش الجور أو الغلط او ثبوته فيها (ان) كانا (ادخلا) اى المقتسمان فى قسمة المراضاة (مقوما) بكسر الواو مشددة فان لم يدخلا مقوما فلا تنقض بذلك الحط ابن حبيب

(قوله فقال) اى ابن القاسم (قوله فانها تفارق البيع الخ) فى قوة الاستدراك أو الاستثناء اى لكنها أو الا أنها تفارق البيع الخ (قوله صحيح) نعت وجه أيضا (قوله فيها) اى المدونة (قوله كان) اى القسم (قوله ربع) بفتح الراء (قوله فى القسمة) تنازع فيه الجور والغلط (قوله فان كان) اى القاسم (قوله أمضاه) اى الامام القسم (قوله والا) اى وان رآه لم يعدل (قوله رده) اى الامام القسم (قوله بمنزلة حكم الحاكم) اى العالم العدل فى عدم تعقبه (قوله الجور) تفسير لفاعل تفاحش (قوله القسمة) تفسير لنائب فاعل نقض (قوله وباحدهما) اى البينة او التفاحش (قوله نقضه) أى القسم (قوله فى القرب) قيد فى ايجاب نقضه (قوله معين) بضم فكسر (قوله ذلك) اى القرب (قوله العام) طفى محل القيام بالغبن مالم يطل الزمان فان طال فلا قيام له ولا تسمع دعواه قاله ابن سلمون ابو ابراهيم لايقام بالغبن الابقرب القسمة واما بعد الطول والاستقلال فلا قيام ونحوه فى معين الحكام ولم يحد الطول وكذا ابن عاصم حيث قال

والغبن من يقوم فيه بعدا ان طال واستقل قد تعدى

وفى المقصد المحمود فان طال الزمان واستقل كل انسان منهم حظه فلا قيام فيه بالغبن والسنة فى ذلك كثير اه الحط الباجى فى وثائقه انما يرجع فى القرب ابن سهل عن ابى ابراهيم وحد ذلك العام اه وتبعه عج فى جعل العام حدا للقليل قائلا الظاهر ان ماقاربه كهو (قوله وبفيته) اى القيام ان بالغبن (قوله مؤلفة) بفتح اللام (قوله والاول) اى مافى المعين (قوله فلو فصل) بفتحات منه الا الخ تفريع على قول ابن عبد الغفور الاول احسن (قوله بها) اى القرعة (قوله فى النقض) اى بالغبن الفاحش أو الثابت (قوله فيها) اى المراضاة (قوله فان لم يدخلا مقوما) مفهوم الشرط (قوله فلا تنقض) اى المراضاة (قوله بذلك) اى الغلط

ان ادعى احدهم الغلط بعد القسم فان كانوا قسموا بالتراضي بلا سهم وهم جائز والامر فلا
ينظر الى دعوى ذلك وان كان الغلط بينا او بغيرها من امر ظاهر لانه كبيع التساوم يلزم
فيه الغبن وان قسموا بالسهم على تعديل القيمة فهو كبيع المرابحة ابو عمران انما يصح قول
ابن حبيب على وجه وهو اذا تولوا القسمة بانفسهم واما ان كانوا ادخلوا بينهم من قوم لهم ثم
ظهر فيها الغبن فتفسخ القسمة لانهم وان سموها تراضيا لم يدخلوا الا على التساوى اه وظاهره
انهم اذا لم يدخلوا مقوما بينهم وقوموا لانفسهم لا يقام فيها بالغبن والظاهر ان هذا ليس
بمراد وانما المراد ان قسمة المراضاة اذا كانت بلا تعديل ولا تقويم لا يقام بالغبن فيها ومتى
كانت بتقويم وتعديل فيقام بالغبن فيها سواء كان التقويم من غيرهم او منهم اللخمي دعوى
الغلط في القسمة على اربعة اوجه احدها ان يعدلا ذلك ثم يقترعا او يأخذا بغير قرعة ثم يدعى
احدهما غلطا فهذا ينظر فيه اهل المعرفة فان كان سواء او قريبا من السواء فلا ينقض والا
فينقض والقول قول مدعى الغلط والثانى ان يقولا هذه الدار تكافئ هذه وهذا العبد يكافئ
هذا من غير ذكر القيمة ثم يقترعا او يأخذا ذلك بغير قرعة والجواب فيه كالاول لان مفهوم
ذلك التعديل والمساواة في القيم وكذلك اذا قالا هذه الدار تكافئ هذا المتاع او هذه العبيد
ثم اخذ كل واحد منهم احد الصنفين بالتراضي بغير قرعة ثم تبين ان القيم مختلفة والثالث ان
يقول احدهما اخذ هذه الدار وهذا العبد وأنا آخذ هذه الدار وهذا العبد من غير تقويم
ولا ذكر مكافأة فان كانت القسمة بالتراضي مضى الغبن على من كان في نصيبه الا على قول من
لم يمضه في البيع وان كانت بالقرعة وهما عالمان به فسدت فتفسخ جبرا عليهما وان لم يطلبه
احدهما لانه غرر وان كانا ظنا التساوى صحت والقيام بالغبن فيها كالعيب والرابع
اختلافهما في صفة القسم كقسمهما عشرة أثواب فكان بيد احدهما ستة وقال هي نصيبي
عليه اقتسمنا وقال الآخر واحد منها لى وأنا سلمته غلطا فاختلف فيها فقال ابن القاسم القول
قول حائزه بيمينه ان أتى بما يشبه لاقرار الآخر بالقسم وادعائه بعض ما بيد صاحبه وقال
اشهب القول للحائز بيمينه وقال ابن عبدوس يتحالفان ويتقاسمان ذلك الثوب وحده ثم ذكر
كلام ابن حبيب في هذا القسم الرابع وقال الرجراجى ان ادعى أحدهم الغلط في القسمة
فذلك على وجهين احدهما ان يلوا القسم بانفسهم والثانى أن يقدموا من يقسم بينهم
فان تولوه بانفسهم ثم ادعى أحدهم الغلط فذلك على أربعة اوجه وذكر هذه الاوجه الاربعة
التى ذكرها اللخمى ثم قال وأما ان قدموا من قسم بينهم ثم ادعى أحدهم ان القاسم جار
أو غلط فقال ابن القاسم فيها لا يلتفت الى قولهم وليتم قسمته فاذا فرغ منها فينظر السلطان
فيها فان وجدها على التعديل مضى ما قسم ولا يرد فان رضى جميعهم برده ونقضه واستئناف
القسمة بالقرعة أو التراضى فلا يجوز لانهم ينتقلون من معلوم لمجهول وهو ما يخرج لهم
بالقسمة الثانية ولو تراضوا بنقضه بشرط ان يأخذ كل واحد شيأ معلوما معينا جاز وان وجد
السلطان فيه غبنا فاحشا نقضه قولا واحدا وان كان غير فاحش فقال ابن القاسم فيها يرد
وقال اشهب لا يرد اه وفى التنبيهات القسمة على ثلاثة اضرب قسمة حكم واجبار وهى قسمة
القرعة وقسمة مراضاة وتقويم وقسمة مراضاة على غير تعديل وحكم هذه حكم البيع فى كل

(قوله جائز) اى ماضون (قوله الامر) اى لرشدهم (قوله ينظر) بضم التصرف (قوله ذلك) اليا وفتح الظاء (قوله وان كان) اى الغلط (قوله من امر ظاهر) الغلط بينة بيان غيرها (قوله لانه) اى قسم التراضى (قوله والا) اى وان لم يكن مساويا ولا قريبا من التساوى (قوله كالاول) اى ينظر اهل المعرفة فان كان سواء اوقريبا منه فلا ينقض والا فينقض (قوله فاختلف) بضم التاء (قوله فيها) اى المسئلة (قوله القول للحائز بيمينه) ظاهره وان لم يشبه (قوله ثم ذكر) اى اللخمى (قوله فيها) اى المدونة (قوله مراضاة وتقويم) اى وتعديل بدليل ما يليه (قوله وحكم هذه) اى المراضاة على غير تعديل

وجه ولا يرجع فيها بالغبن على القول بانه لا يرجع به فى البيع ويرجع بالغبن فى الوجهين الاولين و يعفى عن اليسير من ذلك فى قسمة التراضى واختلف فى اليسير فى قسمة القرعة كالدينار والدينارين من العدد الكثير فذهب ابن أبى زيد و بعضهم الى انه معفو عنه وأبى ذلك آخرون وقالوا ينتقض القسمة لانه خطأ فى الحكم يجب فسخه ولا يفرق فيه بين القليل والكثير اه ونحوه للباجى والله أعلم (و) اذا طلب بعض المشتركين قسمة القرعة وأباها غيره (أجبر) بضم الهمز وسكون الجيم وكسر الموحدة (لها) اى على قسمة القرعة (كل) من المشتركين سواء كانت حصة طالبها مساوية لحصة غيره او اكثر او اقل (ان انتفع كل) منهم بحصته التى تخرج له سواء كان طالبا او آبيا ولذا اعاد لفظ كل اذ لو اكتفى بضميره لاوهم ان الشرط انتفاع الآبى لا الطالب لوقوع لفظ كل الاول على الآبى فقط الخط فلا يقسم الفرن والرحى والمعصرة فى المقدمات الذى جرى به العمل عندنا ان الدار لا تقسم حتى يصير لكل واحد من الشركاء من الساحة والبيوت ما ينتفع به ويستتر فيه عن صاحبه اه ومفهوم الشرط عدم الجبر ان لم ينتفع كل وهو كذلك * (تنبيهات) * الاول البنانى هذا مذهب ابن القاسم وقال عيسى بن دينار ان طلب القسمة صاحب الحظ الذى لا يصير له ما ينتفع به قسم له لانه رضى بالضرر لنفسه واختاره ابن عتاب وكان يفتى به لكن قال ابن سلمون الاول هو الذى جرى به العمل والقضاء مطرف وبه كان يقضى قضاة المدينة اه ونحوه فى المقدمات الثانى قيد فى التوضيح الجبر بكون المشترك للقنية أو موروثا فان كان للتجارة فلا يجبر على قسمه من اباه لانه ينقص ثمنه وهو خلاف ما دخلا عليه قاله اللخمى الثالث طفى اطلق المصنف فى الانتفاع فهل يبقى على اطلاقه فيكفى حصول انتفاع ما وهو قول ابن الماجشون وأصبغ عن ابن القاسم أو يقيد بالانتفاع بالسكنى المعتادة والاستغناء عن صاحبه وهو ما عزاه ابن رشد لابن القاسم وظاهر قوله فى توضيحه عن المقدمات والذى جرى به العمل عندنا ان الدار لا تقسم حتى يصير لكل واحد من الساحة والبيوت ما ينتفع به ويستغنى به عن صاحبه اه اعتماده وانه الذى أراده فى مختصره فيقيد به اطلاقه ابن عرفة وفى الجبر فى الدار والارض ولو لم يصر منتفع به فى حظ او ان صار لكل شريك ما ينتفع به فى وجه ما ثالثها ولو لواحد ورابعها ان صار لكل ما ينفرد به وينتفع بسكناه اه فالرابع هو الذى اعتمده المصنف (و) ان أراد أحد المشتركين فيما لا ينقسم بيع حصته منه وطلب من شريكه بيع نصيبه معه

(قوله به) اى الغبن (قوله الوجهين الاولين) اى القرعة والمراضاة على تقويم وتعديل (قوله من ذلك) اى الغبن (قوله فى قسمة التراضى) اى على تقويم وتعديل (قوله واختلف) بضم التاء (قوله الى أنه) اى اليسير (قوله وأبى) بفتح الهمز والباء اى منع (قوله ذلك) اى العفو عن اليسير (قوله لانه) اى الغبن اليسير (قوله المشتركين) بفتح الكاف وكسرها (قوله سواء كان) اى من شرط انتفاعه (قوله ولذا) اى شرط انتفاع الطالب والآبى (قوله لفظ كل) اضافته للبيان (قوله لوقوع لفظ كل الخ) علة اوهم الخ (قوله من الشركاء) بيان واحد (قوله من الساحة) بيان ما ينتفع به (قوله هذا شرط) اى انتفاع كل (قوله قسم) بضم فكسر (قوله لكن قال ابن سلمون الخ) استدراك على لانه رضى الضرر لنفسه واختاره الخ لرفع ايهامه جريان العمل به (قوله الاول) اى اشتراط انتفاع كل (قوله وبه) اى الاول (قوله المدينة) اى المنورة بانوار رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله قيد) بفتحات مثقلا (قوله وهو) اى نقص ثمنه (قوله ما) منقول نكرة تامة مؤكدة انتفاع لافادة عمومه (قوله وهو) اى الاكتفاء باى انتفاع (قوله أو يقيد) عطف على يبقى (قوله وهو) اى التقييد بانتفاع السكنى المعتادة (قوله والذى جرى به العمل الى صاحبه) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله لا تقسم) اى جبرا (قوله من الساحة الخ) بيان ما (قوله اعتماده) اى التقييد خبر ظاهر (قوله وأنه) اى التقييد الخ عطف على اعتماد (قوله فيقيد به) اى كون الانتفاع بالسكنى الخ تفريع على وظاهر قوله الخ (قوله وفى الجبر) اى على القسمة (قوله ولو لم يصر) اى بالقسمة (قوله فى حظ) اى قسم من الاقسام التى تخرج بالقرعة (قوله ما) منقول نكرة تامة مؤكدة وجه لافادة عمومه (قوله ولو لواحد) اى ولو كان الانتفاع لواحد من المقتسمين (قوله المشتركين) بفتح الكاف وكسرها (قوله منه) اى ما لا ينقسم (قوله وطلب) اى مريد البيع (قوله نصيبه) اى الشريك (قوله معه) اى مريد البيع

اكثر

ايكثر الثمن فابى اجبر (للبيع) اى عليه شريك فى كل مالا يجبر فيه على القسمة من حيوان أو عرض او عقار (ان نقصت حصة شريكه) اى آبى البيع ان بيعت حال كونها (مفردة) عن حصة الآبى اى نقص ثمنها عما يخصها من ثمن الكل ق فيها اذا دعى أحد الاشراك الى بيع مالم ينقسم جبر عليه من اباه ثم للآبى أخذ الجميع بما يعطى فيه وسواء كانت شركتهم بارث أو شراء او غيره ابن عرفة المعروف الحكم ببيع مالا ينقسم بدعوى شريك فيه لم يدخل على الشركة وقيده غير واحد بنقص ثمن حظه منفردا عن ثمنه فى بيع كله غ ظاهره أنه يجبر على بيع نصيبه مما لا ينقسم ولو التزم أداء النقص لشريكه فتأمله مع قول اللخمى وان أوصى ببنيه الصغار الى عبده فدعى الكبار الى بيع انصبائهم منه فان رضوا ببيع انصبائهم خاصة جاز وبقى العبد على حاله فى الوصية وان دعوا الى بيع جميعه لان فى بيع انصبائهم بانفرادها بخسا كان ذلك لهم على قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه الا أن يرى الحاكم أخذ بقيته حسن نظر أو يدفع الى الكبار قدر ذلك البخس فلا يباع على الصغار انصباؤهم اه ولم يعرج عليه ابن عرفة ههنا مع قوة عارضته البنانى فى تكميل التقييد ولم يعرج عليه ابن عرفة ولا فى الوصايا وظاهر المدونة وغيرها خلافه على أنه يقال مسئلة العبد الوصى لا تنقض هذا الظاهر منها ومن غيرها لان الاجبار على بيع جميع العبد الوصى يكر على أصل الايصاء بالابطال واذا جاز ان يشترى للاصاغر نصيب الكبار منه بالقيمة كأخذ ما يجاور المسجد لتوسعته فلا يجرى ذلك فى مشترك غير العبد الوصى ثم نقل عن الداودى ان مسئلة اللخمى ليست خاصة بمسئلة العبد ٭(تنبيه)٭ البنانى المناسب لفقه هذه المسئلة أن يقال ومن دعى لبيع جملة مالا ينقسم من عقار وغيره لنقص حصته ان بيعت مفردة مكن منه اذا كان فى التشارك فيه ضرر ثم للآبى أخذه بما يعطى فيه قبل بيعه فان بيع مضى ولا يكون أحق الا بما فيه الشفعة كذا فى المدونة والله أعلم ابن عبد السلام والموضح المذهب ان المبيع اذا وقف على ثمن بعد النداء على جميعه ان لمن أراد أخذه من الشريك بذلك الثمن فله ذلك سواء كان طالب بيعه أو آبيه وبه القضاء وقال الداودى ليس التمسك الا لغير طالبه وعليه حملت المدونة (لا) يجبر الشريك الآبى بيع نصيبه عليه اذا لم ينقص ثمن نصيب طالب البيع ان بيع مفردا عما يخصه من ثمن الجميع (كربع) بفتح الراء اى عقار (غلة) اى مقتنى لكرائه وأخذ أجرته ابن رشد ولا يحكم ببيع مالا ينقسم اذا دعى اليه أحد الاشراك الا فيما كان فى التشارك فيه ضرر بين كالدار

(قوله فابى) اى الشريك بيع نصيبه (قوله فى كل مالا يجبر الخ) تنازع فيه اجبر وشريك (قوله من حيوان الخ) بيان لما (قوله اى آبى البيع) تفسير للهاء وشريكه هو طالب البيع (قوله فيها) اى المدونة (قوله الاشراك) بفتح الهمز جمع شريك (قوله جبر) بضم فكسر (قوله عليه) اى بيعه (قوله للآبى) بمد الهمز وكسر الموحدة (قوله يعطى) بضم الياء وفتح الطاء (قوله بدعوى) اى طلب (قوله فيه) اى مالا ينقسم (قوله وقيده) اى الحكم بالبيع (قوله حظه) اى طالب البيع (قوله انه) اى الآبى (قوله ولو التزم) اى الآبى (قوله الى عبده) اى جعله وصيا عليهم 651 (قوله فدعا) اى طلب (قوله الكبار) فاعل دعا (قوله منه) اى العبد الوصى على الصغار (قوله فان رضوا) اى الكبار (قوله وان دعوا) اى الكبار (قوله جميعه) اى العبد (قوله ذلك) اى بيع جميعه (قوله بقيته) اى العبد للصغار (قوله أو يدفع) اى الحاكم من مال الصغار (قوله يعرج) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله عليه) اى كلام اللخمى (قوله خلافه) اى كلام اللخمى (قوله على أنه) اى الشان (قوله هذا الظاهر) اى جبر الآبى ولو التزم أداء النقص (قوله منها) اى المدونة (قوله لان الاجبار الخ) علة لا تنقض (قوله يكر) بفتح فضم مثقل الراء اى يرجع (قوله اصل الايصاء) اضافته للبيان (قوله بالابطال) صلة يكر (قوله منه) اى العبد الوصى (قوله بالقيمة) صلة يشترى (قوله ذلك) اى اشتراء نصيب الكبار للصغار بقيمته (قوله ثم نقل) اى غ (قوله من عقار وغيره) بيان لما (قوله لنقص الخ) علة دعا الخ (قوله مكن) بضم فكسر مثقلا جواب من (قوله منه) اى بيع جميع مالا ينقسم (قوله للآبى) بمد الهمز وكسر الموحدة (قوله قبل بيعه) صلة أخذه (قوله ولا يكون) اى الآبى (قوله الآبى) بمد فكسر (قوله بيع) مفعول الآبى (قوله عليه) اى بيع نصيبه (قوله عما يخصه) صلة ينقص (قوله من ثمن الجميع) بيان لما يخصه (قوله ولا يحكم) بضم الياء وفتحها كالكاف (قوله اليه) اى بيعه (قوله بين) بكسر المثناة مثقلا

والحائط وأما مثل الحمام والرحا مما هو للغلة فلا اهـ فى التنبيهات كان شيخنا القاضى أبو الوليد يذهب فى رباع الغلات وما لا يحتاج اليه للسكنى والانفراد الى أن من أراد فى مثل هذا بيع نصيبه أو مقاواته فلا يجبر شريكه بخلاف ما يراد للسكنى والانفراد بالمنافع والسكنى فيه لان رباع الغلة انما المراد منها الغلة ولا ينحط ثمن بعضها اذا بيع عن ثمنه فى بيع جملتها بل ربما كان الراغب فى شراء بعضها اكثر من الراغب فى شراء جميعها بخلاف دور السكنى وما يريد أحد الاشراك فيه الاختصاص به لمنفعة ما اهـ ولابن رشد نسبه ابن عبد السلام بعد ما قرر ان المذهب الاطلاق وأما ابن عرفة فنقل ما فى التنبيهات ثم قال والمعروف ان ثمن الجملة اكثر فى رباع الغلة وغيرها الا أن يكون ذلك كان عندهم بالاندلس وان كان فهو نادر و يلزم على مقتضى قوله أن لا شفعة فيه اهـ ثم قال فى التنبيل وكان الشيخ عبد الحميد الصائغ يفتى أن الجبر على البيع انما هو فيما كان لطيف الثمن كالديار والحوانيت وأما الرباع الكثيرة الاثمان كالفنادق والحمامات التى النصيب فيها افضل وأرغب عند الناس من شراء جميعها فانه لا ينبغى ان يختلف فى افراد بيع نصيبه منها خاصة اذ لا يناله فى ذلك بخس لان كثيرا من الناس يرغب فى شراء النصيب من الحمام والفندق لقلة ثمنه ولا يرغب فى شراء جميعه لكثرة ثمنه وتعذره اهـ وبهذا ظهر وجه ما قاله ابن رشد وسقط اعتراض ابن عرفة عليه والله اعلم (أو اشترى) من أراد بيع نصيبه (بعضا) منفردا وطلب من شريكه بيع نصيبه معه فابى فلا يجبر على بيعه معه غ فى التنبيهات يجب أن يكون الجبر فيما ورث أو اشتراه الاشراك جملة وفى صفقة فاما لو اشترى كل واحد منهم جزأ مفردا أو بعضهم بعد بعض فلا يجبر أحد منهم على اجمال البيع مع صاحبه اذا دعى اليه لانه كما اشترى مفردا كذلك يبيع مفردا ولا حجة له ههنا فى بخس الثمن فى بيع نصيبه مفردا لانه كذلك اشترى فلا يطلب فيه باخراج شريكه من ماله وعنه نقله ابن عرفة فكأنه لم يسبق اليه الا أنه قال قبله والمعروف الحكم ببيع ما لا ينقسم بدعوى شريك فيه لم يدخل على الشركة وقيده غير واحد بنقص ثمن حظه مفردا عن ثمنه فى بيع كله وقال المتيطى من أوصى بثلثه للمساكين فباع وصيه ثلث أرضه فلا شفعة فيه لان بيع الوصى كبيع الميت قاله سحنون وقال غيره فيه الشفعة للورثة ابن الهندى وهو الاصح لدخول الضرر على الورثة وربما آل لاخراجه من ملكهم اذا دعى مشتريه الى مقاسمتهم ولم يحتمل القسم ابن عرفة تعليله نص فى قبول دعوى البيع ممن دخل على الشركة اهـ ورأيت بخط بعض المحققين ما نصه طريق عياض اشتراط اتحاد المدخل فى دعوى الشريك الى البيع

(قوله الحمام) بشد الميم (قوله مما هو للغلة) بيان مثل الحمام (قوله فلا) اى فلا يحكم ببيعه جواب اما (قوله أبو الوليد) اى ابن رشد (قوله الى أن من اراد) صلة يذهب (قوله مقاواته) أى المزايدة فيه حتى يقف على احدهما (قوله فلا يجبر شريكه) اى على البيع أو المقاواة (قوله الاشراك) بفتح الهمز أى الشركاء (قوله فيه) صلة الاشراك (قوله الاختصاص) مفعول يريد (قوله ما) منقل توكيد لمنفعة لافادة عمومها (قوله لابن رشد) صلة نسب (قوله بعد) صلة نسب (قوله قرر) اى ابن عبد السلام (قوله الاطلاق) اى عن التقييد بكون الربع لغير الغلة (قوله ثمن الجملة) اى ما يخص بعضها منه (قوله اكثر) اى من ثمن البعض المبيع وحده (قوله ذلك) اى مساواة ثمن البعض المبيع مفردا ما يخصه من ثمن الجميع (قوله وان كان) اى وجد (قوله قوله) اى ابن رشد (قوله فيه) اى ربع الغلة وانظر ما وجه اللزوم مع انه اذا كان لا ينقسم كالحمام فالمشهور لا شفعة فيه على الجبر أيضا (قوله يفتى) بضم الياء (قوله ان الجبر) صلة يفتى بحذف الباء (قوله من أراد بيع نصيبه) تفسير لفاعل اشترى المستتر فيه (قوله ورث) بضم فكسر (قوله اذا دعى) اى صاحبه (قوله اليه) اى اجمال البيع معه (قوله وعنه) اى عياض صلة نقل (قوله فكأنه) بفتح الهمز وشد النون اى عياضا (قوله يسبق) بضم الياء وفتح الباء اى عياض (قوله اليه) اى التقييد بشراء الشركاء الجملة فى صفقة (قوله الا أنه) اى ابن عرفة (قوله قبله) اى كلام عياض (قوله بدعوى) اى طلب (قوله وقيده) اى الحكم بالبيع (قوله حظه) اى الداعى الى البيع (قوله فلا شفعة فيه) اى لورثة الموصى (قوله غيره) اى سحنون (قوله وهو) اى ثبوت شفعة الورثة (قوله آل) بمد الهمز أى صار (قوله لاخراجه) اى العقار كله (قوله مشتريه) اى الثلث (قوله ولم يحتمل) اى العقار (قوله المدخل) بفتح فسكون اى دخول الشركاء فى ملك العقار بشرائه جملة فى صفقة (قوله فى دعوى الشريك الى البيع) اى (قوله وطريق

وطريق اللخمى خلاف هذا فانه لم يشترطه لانه جعل الاصل فيما جعلت له الشفعة مالا ينقسم خوف ان يدعو المشترى للبيع والمشترى انما دخل وحده وقد جعله يدعو الى البيع وتكرر هذا فى كلامه فى باب تشافع الورثة والشركاء من كتاب الشفعة اهـ على ان ابن عبد السلام عزا قول عياض للخمى (وان وجد) احد المتقاسمين (عيبا بالاكثر) من نصيبه الذى خصه بالقسمة بان زاد على نصفه (فله) اى واجد العيب (ردها) اى فسخ القسمة ان كانت الاجزاء التى خصت شركاءه قائمة بايديهم لم تفت وابتدأ القسمة (فان) كان وجود العيب بعد ان (فات ما) اى النصيب الذى كان (بيد صاحبه) اى واجد العيب (بكهدم) وبناء وقطع ثوب تبابين وغرس وقلع وتحبيس وهبة وصدقة (رد) صاحب الفائت (نصف قيمته) اى الفائت لمن وجد العيب فى نصيبه معتبرة (يوم قبضه) اى الفائت (وما) اى النصيب الذى (سلم) بفتح فكسر من الفوات وهو المعيب (بينهما) اى الشريكين نصفين وهذا فى الحقيقة نقض للقسمة ايضا لقيام قيمة ما فات مقامه (و) ان فات (ما بيده) اى واجد العيب وهو المعيب (رد) واجد العيب على الذى بيده السالم من العيب (نصف قيمته) اى المعيب يوم قبضه (وما) اى النصيب الذى (سلم) من العيب والفوات (بينهما) وهذا نقض لها أيضا فى الحقيقة المصنف وكذا لو فات النصيبان معا فيرد آخذ السالم نصف فضل قيمته على قيمة المعيب (والا) اى وان لم يكن العيب بالاكثر بان كان بالنصف او أقل فلا تنقض القسمة و (رجع) واجد العيب على آخذ السالم من العيب (ب) مثل (نصف) قيمة النصيب (المعيب مما) اى النصيب الذى (فى يده) اى آخذ السالم من العيب حال كون ذلك المماثل (ثمنا) بفتح المثلثة والميم اى قيمة للسالم (لا) يرجع (شريكا) فى عينه بمثل ذلك (و) النصيب (المعيب) مشترك (بينهما) اى الشريكين فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا اقتسم شريكان دورا أو ارضين او عروضا او رقيقا فوجد أحدهم ببعض ما اخذه عيبا فان كان وجه ما نابه وأكثره رد الجميع وابتدأ القسم الا ان يفوت ما بيد صاحبه ببيع او هبة أو حبس أو صدقة او هدم او بناء فيرد قيمته يوم قبضه فيقتسمان تلك القيمة مع الحاضر المردود ابن حبيب وان فات بعضه رد قيمة ما فات فكان ذلك مع ما لم يفت بينهما وكذلك بعض النصيب المعيب يرد نصف قيمة ما فات منه لصاحبه وان كان المعيب الاقل رده ولا يرجع فيما بيد شريكه وان لم يفت اذ لم ينتقض القسم ولكن ينظر فان كان المعيب قدر سبع ما بيده رجع على صاحبه بقيمة نصف سبع ما أخذ ثمنا ثم يقتسمان المعيب ولو بنى أحدهما فى حصته من الدار وهدم بعد القسم ثم وجد عيبا فذلك فوت ويرجع بنصف قيمة المعيب ثمنا على ما فسرناه (تنبيه) البنانى المراد بالاكثر على

الحكم بها صلة اشتراط (قوله هذا) اى اشتراط اتحاد المدخل (قوله فانه) اى اللخمى (قوله لم يشترطه) اى اتحاد المدخل (قوله لانه) اى اللخمى (قوله له) اى الشريك (قوله مالا ينقسم) مفعول ثان لجعل (قوله خوف الخ) علة جعل الاصل مالا ينقسم (قوله يدعوى المشترى) اى شريكه الذى سبقه بملك شقصه (قوله للبيع) اى لاجل الله بيع السابق معه (قوله والمشترى انما دخل وحده) حال (قوله وقد جعله) اى اللخمى المشترى الذى دخل وحده (قوله يدعو الى البيع) فهذا صريح فى ان اتحاد المدخل ليس شرطا فى دعوى الشريك الى البيع (قوله هذا) أى جعل الاصل فيما جعلت له الشفعة مالا ينقسم وانظر ما مراده بالشفعة فان المشهور اختصاصها بما ينقسم (قوله من نصيبه) بيان للاكثر (قوله بان زاد) اى المعيب الخ تصوير للاكثر (قوله وبناء الخ) بيان ما دخل بالكاف (قوله تبابين) بفتح الفوقية جمع تبان كرمان سراويل قصير يستر الاليتين وبعض الفخذين (قوله لمن وجد) صلة رد (قوله آخذ السالم) بمد فكسر (قوله فضل) اى زائد (قوله على قيمة) صلة فضل وصلة يرد محذوفة اى على آخذ المعيب (قوله بان كان) اى العيب الخ تصوير لكونه ليس بالاكثر (قوله واجد العيب) تفسير لفاعل رجع المستتر فيه (قوله على آخذ السالم) صلة رجع (قوله من العيب) صلة السالم (قوله بمثل نصف) صلة رجع (قوله مما فى يده) بيان نصف المعيب (قوله فان كان) اى المعيب (قوله واكثره) تفسير وجه ما نابه (قوله حبس) بضم الحاء والباء اى تحبيس (قوله فيرد) اى صاحبه (قوله قيمته) اى ما فات (قوله ذلك) اى المقوم به (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله ما بيده) اى المعيب (قوله رجع) اى آخذ المعيب (قوله على صاحبه) اى آخذ السليم (قوله من الدار) بيان حصته (قوله بعد القسم) تنازع فيه بنى وهدم (قوله فذلك) اى البناء او الهدم

ماصححه غ الثلث فاكثر فهو بمعنى الكثير لاحقيقة اسم التفضيل الا أنه اذا كان النصف
فدون فالخيار له فى التمسك بالقسمة وعدم الرجوع على صاحب السليم من العيب وفى الرجوع
عليه فى السالم بقدر نصف المعيب من السالم و يكون لصاحب السالم من المعيب قدر ما يكون
لصاحب المعيب من السالم فلا تنتقض القسمة فى الكل بل فى البعض وان كان المعيب أكثر
من النصف فله الخيار وجه آخر وهو التمسك بالمعيب فلا رجوع له أو فسخ القسمة من اصلها
وعليه فى قول المصنف فله ردها اجمال والحمد لله على كل حال (وان استحق) بضم التاء وكسر
الحاء المهملة (نصف اوثلث) من بعض أنصباء المقسوم بينهم (خير) بضم الخاء المعجمة وكسر
التحتية مشددة المستحق من يده بين نقض القسمة و بقائها او الرجوع على صاحبه بنصف قيمة
المستحق الشارح ويحتمل تخييره بين نقضها ورجوعه شريكا فيما بيد صاحبه بقدر نصف
ما استحق من يده و(لا) يخير ان استحق (ربع) بضم الراء فاقل منه ويرجع بنصف قيمته
(وفسخت) بضم فكسر القسمة (فى) استحقاق (الاكثر) من النصف ولا خيار ولا رجوع
وتفسخ فى استحقاق كل النصيب بالاولى ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ان اقتسما عبدين
فاخذ هذا عبدا وهذا عبدا فاستحق نصف عبد أحدهما فللذى استحق ذلك من يده ان يرجع
على صاحبه بربع العبد الذى فى يده ان كان قائما وان فات رجع عليه بربع قيمته يوم قبضه ولا
خيار له فى غير هذا أبو محمد لما استحق نصف ما صار اليك لم يكن لك رد باقيه بخلاف مبتاع عبد
يرد باستحقاق ايسره لضرر الشركة وفيها أيضا لا ينتقض القسم الا باستحقاق جل نصيبه
فان استحق نصفه فلا ينتقض القسم و يرجع على صاحبه بربع قيمة ما بيده ولا ينتقض القسم
فى هذا غ ابن يونس بلغنى عن بعض فقهائنا القرويين انه قال الذى يتحصل عندى فى وجود
العيب أو الاستحقاق يطرأ بعد القسم ان ينظر فان كان ذلك كالربع فاقل رجع بحصته ثمنا وان
كان نحو الثلث والنصف يكون شريكا بحصته ذلك فيما بيد صاحبه ولا ينتقض القسم وان
كان فوق النصف انتقض القسم واستأنفاه واستحسن ابن يونس هذا التحصيل وقال ليس
فى الباب ما يخالفه الا مسئلة الدار يأخذ أحدهما ربعها والآخر ثلاثة أرباعها فيستحق
نصف نصيب أخذهما فانه قال يرجع بقيمة ذلك فيما بيد صاحبه ولو قال يرجع فيما بيد صاحبه
لاستوت المسائل وحسن التأويل ولم يكن فى الكتاب تناقض ولما ذكر عياض اختلاف
أجوبة المدونة فى هذه المسئلة قال فبسبب ذلك اختلف فيها المتأولون وحار فيها المتأولون
وكثر فيها كلام المدققين وتعارضت فيها مذاهب المحققين فذهب القرويون الى أن ذلك كله
تفريق بين البيع والقسمة فذهب الامام مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما المعلوم فى
البيع ان الثلث كثير يرد منه وان القسمة على ثلاث درجات تستوى مع البيع فى اليسير الذى

(قوله من بعض انصباء الخ) بيان نصف اوثلث (قوله المستحق) بفتح الحاء المهملة (قوله بين نقض القسمة) صلة خير (قوله القسمة) تفسير لنائب فاعل فسخ المستتر فيه (قوله استحق) بضم التاء (قوله فذلك) اى نصف العبد له (قوله ان كان) اى العبد (قوله وان فات) اى العبد (قوله رجع) اى المستحق من يده (قوله عليه) اى صاحبه (قوله قيمته) اى العبد (قوله ولا خيار له) اى المستحق من يده نصف عبده (قوله استحق) بضم التاء (قوله ايسره) اى اقله (قوله لضرر الشركة) اضافته للبيان (قوله جل) بضم الجيم اى أكثر (قوله فان استحق) بضم التاء (قوله نصفه) اى نصيبه (قوله ويرجع) اى المستحق منه (قوله فى هذا) اى استحقاق النصف (قوله بعد القسم) تنازع فيه وجود والاستحقاق (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله ذلك) اى المعيب أو المستحق (قوله رجع) اى واجد العيب أو المستحق منه (قوله بحصته) اى المعيب أو المستحق (قوله وان كان) اى المستحق أو المعيب (قوله يكون) اى واجد العيب او المستحق منه (قوله ذلك) اى المستحق أو المعيب (قوله وان كان) اى المعيب أو المستحق (قوله وقال) اى ابن يونس (قوله يأخذ أحدهما ربعها الخ) تصوير لمسئلة الدار (قوله فانه) اى ابن القاسم (قوله يرجع) اى المستحق منه (قوله ذلك) اى المستحق (قوله وحسن) بضم السين (قوله الكتاب) اى المدونة (قوله فى هذه المسئلة) اى طريان الاستحقاق على احد النصيبين بعد القسمة (قوله حار) باهمال الحاء والراء (قوله المعلوم) نعت مذهب (قوله ان الثلث الخ) خبر مذهب (قوله يرد) بضم ففتح (قوله منه) اى به (قوله وأن القسمة الخ) عطف على ان الثلث الخ

لا

(قوله وذلك) اى اليسير (قوله وفى الجل) عطف على فى اليسير (قوله ويفترقان) اى البيع والقسمة (قوله فلا يفسخ) بضم
الياء اى القسم (قوله عندهما) اى مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما (قوله ويشاركه) اى المستحق منه (قوله بذلك)
اى بمثل نصف المستحق (قوله وهذا) اى قول القرويين (قوله على هذا) اى تفصيل ابن يونس والقرويين (قوله ما خصه) اى
التفصيل بين الاكثر وغيره (قوله ولا ذكر) اى المصنف (قوله بانه) اى المستحق منه (قوله بحصة ذلك) اى

لا يردان منه وذلك الربع وفى الجل يرد منه البيع وينفسخ القسم ويفترقان فى الثلث
والنصف ونحوهما فلا يفسخ عندهما فى استحقاق النصف أو الثلث ويشاركه بذلك فيما بيد
صاحبه وهذا النحو نقل ابن يونس فان قلت لو درج المصنف على هذا ما خصه بالاستحقاق ولا
ذكر التخيير فى الثلث والنصف بل كان يقطع بانه يكون شريكا بحصة ذلك فيما بيد صاحبه
قلت لعله لم يرد خصوصية الاستحقاق وانما أراد ضبط الاقل والاكثر والمتوسط بينهما
بالنسبة لهذا الباب ولعله فهم أن قول القرويين ان كان كالثلث والنصف يكون شريكا
بحصته معناه ان شاء وفيه نظر والله أعلم * (تنبيهان) * الاول الحط ظاهره لا فرق بين كون
المستحق شائعا فى جميع المقسوم أو فى حصة احدهم او معينا وليس كذلك انما هذا الحكم فيما
اذا استحق معين او شائع من حصة أحدهم فيفصل فيه على ما ذكره ونبه ما نبه عليه غ وغيره
وأما اذا استحق جزء شائع من جميع المقسوم فلا كلام لاحدهما على صاحبه لانه استحق من
نصيب احدهما مثل ما استحق من نصيب الآخر وهذا ظاهر وقد أشار اليه ابن الحاجب بقوله
وان استحق بعض معين الثانى عياض فى التنبيهات جاء فى مسئلة وجود العيب والاستحقاق
بعد القسمة ألفاظ مشكلة وأجوبة مختلفة ومقالات مطلقة اضطرب بسببها تأويل الشيوخ
فان وقع الاستحقاق بشائع فلا ينقض القسم واتبع المستحق كل وارث بقدر ما صار من حقه ولا
يتبع الملىء عن المعدم وان استحق نصيب احدهم بعينه فان استحق جميعه رجع فيما بيد شريكه
كان الميت لم يترك غيره وان استحق بعضه فثلاثة لابن القاسم قال مرة ينقض القسم كله ان
كان المستحق كثيرا وان كان يسيرا رجع بقيمته وقال مرة يرجع فيساوى صاحبه فيما بيده
بقدر نصف ذلك المستحق كثيرا كان أو قليلا وقال مرة ينقض فى الكثير ويرجع فى اليسير
شريكا والله أعلم وشبه فى الفسخ فقال (كطروّ) بضم الطاء والراء وشد الواو أى طريان (غريم)
اى صاحب دين وحده على ورثة وحدهم بعد قسمهم تركة مورثهم فينقض القسم ويرجع
الغريم على كل وارث بما أخذه منها ان استغرقها دينه أو على ورثة وموصى له بالثلث فكذلك
(او) طرو (موصى) بضم الميم وفتح الصاد (له بعدد) من دنانير ونحوها (على ورثة) وحدهم
بعد قسمهم تركة مورثهم (او) طرو موصى له بعدد وحده (على وارث وموصى له بالثلث) مثلا بعد
اعطاء الثلث للموصى له به وقسم الباقى على الورثة ابن القاسم فتفسخ القسمة ويعطى الغريم
أو الموصى له حقه ثم يستأنف القسم (و) الفسخ مقيد بما اذا كان (المقسوم) مقوما (كدار)
أو بستان أو رقيق أو حيوان او عرض لتعلق الغرض بعينه فيها ان كانت التركة دارا وليس
فيها عين فاقتسمها الورثة ثم قدم وارث أو موصى له بثلث نقض القسم كانوا الذين جمعوا الدور فى

المستحق (قوله لعله) اى المصنف (قوله لم يرد) بضم فكسر (قوله لهذا الباب) اى القسمة (قوله ان كان) اى المستحق (قوله يكون) اى المستحق منه (قوله بحصته) اى المستحق (قوله بعد القسمة) صلة وجود (قوله ألفاظ) فاعل جاء (قوله رجع) اى المستحق منه (قوله كان) بفتح الهمز وشد النون (قوله غيره) اى ما بيد شريكه (قوله فثلاثة) اى من الاقوال (قوله ان كان المستحق) بفتح الحاء (قوله وان كان) اى المستحق (قوله رجع) اى المستحق منه على شريكه (قوله بقيمته) اى بنصف قيمة المستحق (قوله يرجع) اى المستحق منه على صاحبه (قوله فيساوى) اى المستحق منه (قوله ينقض) اى القسم (قوله ويرجع) اى المستحق منه (قوله بعد قسمهم) صلة طرو (قوله منها) اى التركة (قوله ان استغرقها) اى

التركة (قوله أو على ورثة الخ) عطف على ورثة وحدهم (قوله فكذلك) اى ينقض القسم ويرجع الغريم على كل وارث وموصى
له بما أخذه منها ان استغرقها دينه (قوله ابن القاسم) اى قال (قوله فتفسخ) بضم التاء (قوله ويعطى) بضم الياء وفتح
الطاء (قوله يستأنف) بضم الياء (قوله أو بستان الخ) بيان لما دخل بالكاف (قوله لتعلق الغرض) بفتح الغين المعجمة والراء المهملة
القسم (قوله وليس فيها) أى التركة (قوله فاقتسمها) أى الدور (قوله نقض) بضم فكسر

القسم أو اقتسموا كل دار على حدة (وان كان) المقسوم (عينا) أى دنانير أو دراهم (أو مثليا) أى مكيلا أو موزونا او معدودا غير عين فلا يفسخ القسم (ورجع) الغريم أو الموصى له بعدد الطارئ (على كل) ممن أخذ شيأ من ذلك بما يخصه ان كان قائما وان فات رجع بمثله (ومن أعسر) من المطرو عليهم (فعليه) أى المعسر يرجع الطارئ ويتبع به فى ذمته ولا يرجع بما عليه على ملئ من المطرو عليهم (ان لم يعلموا) حين القسم بالطارئ قاله ابن القاسم فان كانوا عالمين به وقسموا رجع الطارئ على الملئ بما على المعسر وعلى الحى بما على الميت وعلى الحاضر بما على الغائب لتعديهم ومحل فسخ قسمة المقوم ان لم يدفع الورثة أو بعضهم للطارئ حقه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا طرأ وارث أو موصى له بثلث بعد القسم والتركة عين أو عرض فانما يتبع كل وارث بقدر ما صار اليه من حقه ولا يتبع الملئ بما على المعدم (وان دفع جميع الورثة) أو بعضهم للطارئ حقه (مضت) القسمة هذا هو المشهور من قول ابن القاسم المنصوص عليه فى المدونة وفيها الكل واحد من الورثة ان يفتك ما بيع عليه فى الدين باداء ما ينوبه فان قال واحد انا أؤدى جميع الدين أو الوصية عينا كانت أو طعاما ولا اتبعكم بشئ ولا تنقضوا القسم لرغبته فى حظه وقد قسموا ربعا أو حيوانا فذلك له وشبه فى مضى القسم وعدم فسخه فقال (كبيعهم) أى ورثة الميت انصباءهم من تركته بعد قسمها (بلا غبن) أى محاباة لا حقيقة الغبن وما ادرى ما الحامل للمصنف على ارتكاب المجاز بلا قرينة وعدوله عن عبارة المدونة وابن الحاجب وغيرهما ومجرد الاختصار لا يسوغ ذلك فان بيع بمحاباة فكالهبة قاله ابن رشد والهبة لا ترد واختلف هل يضمن الواهب والمعتق فقال ابن حبيب فيدفع للغريم ولا يرجع على الموهوب له وذهب اشهب وسحنون الى انه لا يضمن فيرجع الغريم على الموهوب له ويرد العتق فان قلت اذا كان البيع يمضى مطلقا فلم قيدا ابن الحاجب والمصنف بعدم المحاباة قلت قولها وما باع فعليه ثمنه لا قيمته ان لم يحاب يدل على أن عدم المحاباة قيد فى اعطاء الثمن لا فى الامضاء فتؤول عبارتهما بذلك أى كبيعهم يمضى وعليهم الثمن ان باعوا بلا محاباة ثم ظهر عليه دين فلا ينقض البيع ابن المواز ويضمنون الدين بالبيع وان باع بعضهم نصيبه ولم يبع بعضهم نصيبه (استوفى الطارئ) جميع حقه (مما وجد) من التركة (ثم تراجعوا) أى رجع الوارث المأخوذ نصيبه فى الدين على من باع نصيبه بما يخصه من الدين (ومن اعسر) منهم (فعليه) أى المعسر يرجع الطارئ بما عليه ويتبع ذمته ولا يأخذه من

(قوله المقسوم) تفسير لاسم كان المستترفيها (قوله غير عين) نعت مثليا فصح عطفه على عينا باو (قوله الغريم) تفسير لفاعل رجع (قوله ممن أخذ شيأ) بيان للمضاف اليه كل الذى ناب عنه التنوين (قوله من ذلك) أى المثلى بيان شيأ (قوله بما يخصه) صلة رجع (قوله ان كان) أى المأخوذ (قوله وان فات) اى المأخوذ (قوله من المطرو عليهم) بيان من (قوله به) اى ما يخصه المعسر (قوله ذمته) أى المعسر (قوله عليه) اى المعسر (قوله من المطرو عليهم) بيان ملئ (قوله فان كانوا عالمين به) أى الطارئ مفهوم الشرط (قوله بعد القسم) صلة طرا (قوله والتركة عين الخ) حال (قوله فانما يتبع) اى الطارئ (قوله من حقه) بيان ما (قوله من قول ابن القاسم) صلة المشهور أو حال منه (قوله المنصوص) نعت المشهور (قوله عليه) أى الوارث او المدين (قوله باداء الخ) صلة يفتك (قوله واحد) أى من الورثة (قوله بعد قسمها) أى التركة صلة بيع (قوله أى محاباة لا حقيقة الغبن) الفرق بينهما مع اشتراكهما فى نقص الثمن علمه فى المحاباة وقصده معروفا وعدم علمه فى الغبن (قوله ذلك) أى المجاز بلا قرينة (قوله فان بيع بمحاباة) مفهوم بلا غبن (قوله فكالهبة) أى والاعتاق بعد القسم (قوله لا ترد) بضم ففتح (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فيدفع) أى الواهب أو المعتق قيمة ما وهبه او اعتقه (قوله ولا يرجع) أى الواهب بما دفعه (قوله انه) أى الواهب أو المعتق (قوله ويرد) بضم ففتح (قوله مطلقا) أى عن تقييده بعدم المحاباة (قوله قولها) أى المدونة (قوله يدل) خبر قولها (قوله فتؤول) بضم التاء واللام (قوله عبارتهما) اى ابن الحاجب وخليل (قوله بذلك) أى بان عدم المحاباة قيد فى دفع الثمن (قوله عليه) أى الميت (قوله فلا ينقض) بضم الياء (قوله وان باع بعضهم) اى الورثة بعد القسم (قوله منهم) أى الورثة بيان من (قوله و يتبع) أى الطارئ (قوله ذمته) أى المعسر (قوله ولا يأخذه) اى الطارئ ما على المعسر

ملئ

ملى ءغيره (ان لم يعلموا) أى الورثة بالطارى فان كانوا عالمين به أخذ من الملىء ما على المعسر الخ ذكر المصنف رحمه الله تعالى أربع مسائل الاولى ان يطرأ غريم على الورثة بعد ان اقتسموا التركة الثانية ان يطرأ موصى له بعدد على الورثة بعد القسمة أيضا الثالثة ان يطرأ غريم على الورثة والموصى لهم بالثلث بعد القسمة الرابعة ان يطرأ موصى له بعدد على الورثة والموصى لهم بالثلث بعدها أيضا وذكر ان الحكم فى الصور الاربع نقض القسمة لانه شبهها باستحقاق الاكثر لكن شرط فيه كون المقسوم مقوما كدار وعبيد وثياب واحترز عن كونه عينا أو مثليا فلا تنقض وصرح به بقوله وان كان عينا او مثليا رجع على كل من الورثة بحصته وشرط نقضها فى المقوم ان لا يدفع الورثة أو أحدهم جميع الدين ولا العدد الموصى به وقوله ومن أعسر فعليه ان لم يعلموا مشكل لاقتضائه ان التركة اذا كانت عينا أو مثليا وطرأ غريم بعد قسمها ووجد بعضهم موسرا او بعضهم معسرا فانه يرجع على الموسر بحصته فقط ويتبع المعسر بحصته اذا لم يعلموا الدين وليس كذلك انما هذا فى طرو غريم على غرماء او وارث على ورثة او موصى له على موصى لهم وأما اذا طرأ غريم على ورثة فيرجع على مليهم بجميع ما اخذه من التركة وله هو الرجوع على المعسر بما يخصه سواء علموا الدين أم لم يعلموه وكذا قوله بعد ومن اعسر فعليه ان لم يعلموا فى قسمها ومن هلك وعليه دين وترك دورا ورقيقا وصاحب الدين غائب فجهل ان الدين قبل القسمة او لم يعلموا به فاقتسموا ميراثه ثم علموا الدين فترد القسمة حتى يوفى الدين ان كان ما اقتسموا قائما فان أتلف بعضهم حظه وبقى فى يد بعضهم حظه فلرب الدين أخذ دينه مما بيده فان كان دينه أقل مما بيده أخذ قدر دينه وضم ما بيد هذا الوارث بعد الدين الى ما اتلفه بقية الورثة فكان هو التركة وما بقى بيد الغارم فهو له ويتبع بقية الورثة بتمام موروثه من مال الميت بعد الدين ان بقى له شئ ويضمن كل وارث ما أكله وما استهلكه مما أخذه من التركة وما باع فعليه ثمنه ان لم يحاب طفى قوله ومن أعسر فعليه ان لم يعلموا الظاهر انه وهم منه رحمه الله تعالى اذ لم يذكره فى المدونة ولا ابن الحاجب ولا غيرهم ممن وقفت عليه بل اقتصر ابن الحاجب على قوله يوفى دينه مما وجد ويتراجعون ولم ار من قال فى تراجعهم من اعسر فعليه ان لم يعلموا اذ لا معنى لهذا الشرط لاستوائهم فى العلم بل ظاهر كلامهم اتباع كل بحصته من غير تفصيل وان قيل محله التأخير فتأخيره الذى قبله كما قلناه يغنى عنه وقد استشكله الحط بعد استشكال الذى قبله قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه وما مات بايديهم من حيوان او هلك بامر من الله تبارك وتعالى من عرض وغيره فلا يضمن من هلك ذلك بيده وضمانه من جميعهم ابن القاسم لان قسمهم باطل للدين ثم قال وان قسم القاضى بينهم ثم طرأ دين انتقض كقسمهم بغير أمره وهم رجال ثم قال وان طرأ على الورثة وارث أو موصى له بالثلث بعد القسم والتركة عين أو عرض فانما يتبع كل واحد بقدر ما يصير اليه من حقه ولا يتبع الطارى الملىء بما على المعدم كالغريم الطارى على ورثة ولكن كغريم طرأ على غرماء وقد قسموا امال

(قوله غيره) أى المعسر (قوله فان كانوا عالمين به) مفهوم الشرط (قوله أخذ) اى الطارى (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله بعدها) أى القسمة (قوله نقض القسمة) خبران (قوله لانه) أى المصنف (قوله شبهها) أى المسائل الاربع (قوله باستحقاق الاكثر) اى فى نقض القسمة (قوله فيه) أى النقض (قوله كونه) اى المقسوم (قوله مشكل) خبر قوله (قوله بعد قسمها) أى التركة على ورثة فقط او على ورثة وموصى لهم (قوله ووجد) أى الغريم الطارى (قوله فانه) أى الغريم الطارى (قوله هذا) أى الرجوع على الموسر بما يخصه فقط واتباع ذمة المعسر (قوله ما اخذه) أى الملىء (قوله من التركة) بيان ما (قوله وله) أى الملىء (قوله قسمتها) أى المدونة (قوله وعليه دين) حال وكذا الجملتان عقبه (قوله فجهل) بضم فكسر (قوله به) اى الدين (قوله فترد) بضم ففتح (قوله يوفى) بضم ففتح مثقلا (قوله وضم) بضم ففتح مثقلا (قوله الى ما اتلفه) اى عوضه (قوله هو) أى المجموع (قوله ويتبع) اى الغارم (قوله موروثه) بفتح فسكون فكسر (قوله مما أخذه) بيان ما أكله وما استهلكه (قوله من التركة) بيان ما اخذه (قوله وهم) بفتح الهاء اى غلط (قوله ممن وقفت عليه) بيان غيرهم (قوله بايديهم) أى الورثة بعد قسمة التركة (قوله من حيوان) بيان ما (قوله من عرض أو غيره) بيان ما هلك (قوله وضمانه) اى الميت او الهالك (قوله للدين) علة باطل (قوله كالغريم الطارى على ورثة) راجع لاتباع الطارى الملىء بما على المعدم (قوله وقد قسموا) اى الغرماء

الميت اجمع فاعدم بعضهم فلا يتبع الملى الا بما عنده من حصته بالحصاص وان كانت التركة دورا ولا عين فيها فاقتسمها الورثة ثم قدم وارث أو موصى له بثلث نقض القسم كانوا قد جمعوا الدور فى القسم أو قسم وا كل دار على حدة ولو قدم موصى له بدنانير او دراهم والثلث يحملها كان كلحوق دين اما ان يؤدوه أو ينقض القسم ولا تجبر الورثة على ادائه من مالهم ومال الميت قائم ثم قال ولو طاع أكثرهم باداء الوصية والدين وأبى احدهم وقال انقضوا القسم و بيعوا الثلث واقسموا ما بقى فذلك له ثم قال ولو دعوا الى نقض القسم الا واحدا قال انا أؤدى جميع الدين او الوصية عينا كانت اوطعاما ولا اتبعكم بشئ ولا تنقضوا القسمة لرغبته فى حظه وقد قسموا ربعا وحيوانا فذلك له اه * (تنبيهات * الاول) * الحط التفريق بين كون المقسوم مقوما وكونه عينا أو مثليا انما ذكره ابن الحاجب فى طريان وارث على مثله ولكنه يفهم من كلام غيره جريانه فى طريان غريم او موصى له بعدد على ورثة وصرح به فى اللباب قال واذا طرأ دين بعد القسمة يغترق التركة اخذ ذلك من يد الورثة وان كان لا يغترقها وكلهم حاضر موسر غير ملد اخذ من كل واحد ما ينوبه وان كان بعضهم غائبا او معسرا او ملدا اخذ دينه من الحاضر الموسر غير الملد و يتبع هو اصحابه وان كانت التركة عقارا او رقيقا فسخت حتى يوفى الدين علموا بالدين اولم يعلموا قاله فى المدونة وقال اشهب وسحنون لا يفسخ ويفض الدين على ما بايديهم بالحصص طفى فيه نظر اذ لا دليل له فى كلام اللباب لان الفسخ فى المثلى انما تظهر فائدته اذا هلك امامع وجوده فلا فسخ كما يأتى فى كلام ابن رشد ولم يتكلم صاحب اللباب على هذا وانما تكلم على كيفية الاخذ وفى هذا لا تنتقض القسمة فى المثلى بل فى غيره وهو مخالف للمصنف فى كيفية الاخذ لقوله أخذ دينه من الحاضر الموسر وقال المصنف ومن أعسر فعليه وهو قال علموا بالدين أولم يعلموا وقال المصنف ان لم يعلموا وقوله أخذ دينه من الحاضر معناه مالم يجاوز ما قبضه * الثانى غ اشتمل كلامه على ثمانية أنواع من الاحد عشر نوعا التى فى المقدمات وكأنه اسقط الثلاثة الباقية لرجوعها للثمانية التى ذكرها كما أشار اليه فى المقدمات اه قلت والثلاثة الباقية طرو غريم على غرماء وورثة فان كان فيما أخذه الورثة كفاف الدين رجع الغريم عليهم كما تقدم فى طرو غريم على ورثة وان لم يكن فيه كفاف دينه رجع على الغرماء ببقية ما يخصه بالمحاصة كرجوع غريم على غرماء الثانية طرو موصى له بجزء على موصى له بجزء وورثة وحكمها انه اذا كان فيما أخذه الورثة زائد على الثلثين وهو كفاف الجزء الطارى كان كطرو الموصى له بجزء على الورثة وان لم يكن فيه كفاف رجع بباقى ما يخصه بالمحاصة فى الثلث على الموصى لهم والثالثة طرو غريم على ورثة وموصى لهم بأقل من الثلث وحكمها ان كان ما قبضه الموصى له يخرج من الثلث بعد اداء الدين فلا يرجع الغريم

(قوله بعضهم) اى المقتسمين (قوله نقض) بضم فكسر (قوله كان) اى قدومه (قوله ومال الميت قائم) حال (قوله ولكنه) أى الشأن (قوله غيره) أى ابن الحاجب (قوله جريانه) أى التفريق بين كون المقسوم مقوما وكونه مثليا (قوله به) أى جريان التفريق فيما ذكر (قوله يغترق) ٦٥٨ أى يستغرق الدين (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله ذلك) أى المقسوم (قوله وان كان) أى الدين (قوله وكلهم) أى الورثة (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله اخذ) أى صاحب الدين (قوله هو) أى المأخوذ منه الدين (قوله فسخت) بضم فكسر اى القسمة (قوله يوفى) بفتح الفاء مثقلا (قوله يفض) بضم الياء وفتح الفاء وشد الضاد المعجمة أى يقسم (قوله بأيديهم) أى الورثة (قوله بالحصص) صلة يفض (قوله فيه) أى كلام الحط (قوله له) أى الحط (قوله وجوده) أى المثلى (قوله على هذا) أى عدم فسخ القسمة مع وجود المثلى (قوله وفى هذا) أى وجود المثلى (قوله وهو) أى كلام اللباب (قوله لقوله) أى صاحب اللباب (قوله وهو) أى صاحب اللباب (قوله وقوله) أى صاحب اللباب (قوله كلامه) اى المصنف (قوله ثمانية أنواع) لان الطارى اما غريم واما موصى له بعدد والمطرو عليه اما ورثة فقط واما ورثة مع موصى لهم بالثلث فهذه اربعة وفى كل التركة اما مقوم واما مثلى (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون اى على المصنف (قوله كفاف) بفتح الكاف اى وفا (قوله رجع الغريم) أى الطارى (قوله عليهم) أى الورثة (قوله فيه) أى ما أخذه الورثة (قوله دينه) أى الغريم الطارى (قوله رجع) اى الغريم الطارى (قوله انه) أى الشان (قوله وهو) أى الزائد على الثلثين (قوله فيه) أى الزائد (قوله رجع) اى الطارى

على الموصى له لا فى عدم الورثة وان كان لا يخرج من الثلث بعده فيرجع بالزائد على الثلث على من وجده مليا من الموصى لهم واما قدر الثلث فلا يرجع على الموصى له الا فى عدم الورثة والله أعلم * الثالث طفى قوله كطرو غريم الخ تشبيه فى الفسخ سواء كان المقسوم مقوما أو مثليا فقوله والمقسوم كدار الخ لا يصح هنا ولا محل له بعد قوله أو وارث أو موصى له على مثله الخ كما فعل ابن الحاجب تبعا لابن شاس ونحوه فى المدونة وتقديمه هنا وهم من المصنف أو مخرج المبيضة لان النقض فى طرو الغريم على الوارث مطلق ولانه يأخذ الملىء عن المعدم ما لم يجاوز ما قبضه كما قدمه فى باب الفلس ولا فرق بين علمهم وعدمه فكيف يصح قوله ومن أعسر الخ لم يعلموا وانما هذا التفصيل فى طرو الوارث على مثله ابن عرفة اذا رجع القادم على الورثة ففى المدونة يتبع الملىء فى كل حظه بالارث بما على المعدم بخلاف طروه على غرماء ابن رشد اختلف اذا طرأ على التركة دين أو وصية بعد قسمها الورثة من دنانير أو دراهم وطعام أو عرض أو حيوان او عقار على خمسة أقوال احدها نقض القسمة لحق الله تعالى شاء الورثة أو أبوا فما هلك أو نقص من جميعهم وما نما لجميعهم فيخرج الدين او الوصية من ذلك وان بقى شئ فيقسم على الورثة وهذا قول مالك فى رواية أشهب رضى الله تعالى عنهما الثانى نقضها الا ان يتفق جميع الورثة على عدمه واخراج الدين والوصية من أموالهم فذلك لهم وهو المشهور من مذهب ابن القاسم المنصوص له فى المدونة اه فعلم منه ان فائدة نقضها ولو كانت التركة مثليا الضمان من جميعهم اذا تلف بسماوى واذا كان المثلى قائما بايديهم فلا تنقض اذ لا فائدة له ابن رشد ان وجد ما قسموه بايديهم فلا ينتقض قسمه من المكيل والموزون ولهذا قيد ابن عرفة المسئلة أولا بغير المثلى اشارة الى ان غير المثلى ينقض مطلقا وهو مع الهلاك الا أن ابن عرفة كلامه يقيد بعضه بعضا واما كلام المصنف فيحتاج لى وحى يسفر عنه بان يقال قيد بقوله كدار اشارة الى أن المثلى فيه تفصيل وهو عدم النقض مع وجوده والنقض مع هلاكه والله أعلم ولم ومن قيد بالمثلى كما فعل المصنف فابن رشد عمم كما ترى وأطلق ابن شاس وابن الحاجب وغير واحد والعجب من شراحه كيف قرروه على ظاهره وأعجب منه قول غ رتب المصنف الطوارى كما فى المقدمات ورتبها على ترتيب ابن الحاجب لاصولها مع ان المصنف لم يرتبها كذلك وقد تنبه لما قلنا شرف الدين الطخيخى فاعترض على المصنف فى قوله والمقسوم كدار الا انه لم يشف الغليل بايراد المنقول وقد أوردنا لك ما يشفى ويكفى والله الموفق (وان طرأ غريم) أى صاحب دين على مثله بعد قسمة مال الميت (أو) طرأ (وارث) على مثله بعد القسم (أو) طرأ (موصى له على مثله أو) طرأ (موصى له بجزء) كسدس (على وارث) بعده (اتبع) الطارى (كلا) بضم الكاف وشد اللام أى كل واحد من المطروء عليهم (بحصته) التى تخصه بالمحاصة ولا ينقض القسم ولا يغرم مليا عن معدم فان وجد ما أخذوه قائما بايديهم أخذ من كل ما يجب له عنده ان كان مكيلا او موزونا او معدودا وان كان حيوانا أو عرضا او عقارا

(قوله وان كان) أى ما قبضه الموصى له (قوله بعده) اى الدين (قوله فيرجع) أى الغريم الطارى (قوله وهم) بفتح الهاء اى غلط (قوله أو مخرج) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله مطلق) اى من التقييد بكون

المقسوم مقوما خبران (قوله ولانه) اى الغريم الطارى على ورثة فقط او على ورثة مع موصى له بجزء (قوله ما قبضه) اى الوارث (قوله علمهم) اى الورثة بالغريم (قوله القادم) اى الغريم (قوله يتبع) اى الغريم القادم (قوله بما على المعدم) صلة يتبع (قوله بخلاف طروه) أى الغريم (قوله اختلف) بضم التاء (قوله الورثة) فاعل قسم المضاف لمفعوله (قوله من دنانير الخ) حال من مفعول قسم لبيانه (قوله على خمسة) صلة اختلف (قوله من جميعهم) خبر ما هلك (قوله لجميعهم) خبر ما نما (قوله من ذلك) أى الموجود من التركة (قوله نقضها) أى القسمة (عدمه) أى النقض (قوله الضمان) من جميعهم خبران (قوله اذا تلف) اى المثلى (قوله اذ لا فائدة له) أى نقض القسمة (قوله ان وجد) بضم فكسر (قوله من المكيل والموزون) بيان ما قسموه (قوله ولهذا) أى عدم نقض المثلى الموجود عليه قيد (قوله اولا) بشد الواو (قوله بغير المثلى) صلة قيد (قوله مطلقا) اى عن التقييد بالهلاك (قوله وهو) أى المثلى (قوله مع الهلاك) أى لا مع الوجود (قوله قرروه) أى كلام المصنف (قوله منه) أى تقريره على ظاهره (قوله الا انه) أى شرف الدين (قوله على مثله) أى صاحب دين (قوله على مثله) اى وارث (قوله على مثله) أى موصى له (قوله بعده) أى القسم (قوله الطارى) تفسير لفاعل اتبع (قوله ولا يغرم) اى الطارى

انفسخت القسمة لتضرره ببقية بعض حصته قاله تت الحطـ هذا ان كان المقسوم عينا واما ان كان دارا فالمازرى نقض القسمة قاله فى المدونة وابن الحاجب ونصه ولو طرأ وارث والمقسوم كدار فله الفسخ وان كان عينا رجع عليهم ومن أعسر فعليه ان لم يعلموا به وقال اشهب من اعسر فعلى الجميع فى التوضيح قوله فله الفسخ اى وله مشاركة كل واحد بما ينوبه وتقدم لفظهما والداب (واخرت) بضم الهمز وكسر الخاء المعجمة قسمة التركة على الورثة الذين أحدهم حمل (لا) يؤخر (دين) أى دفعه من التركة لمستحقه وصلة اخرت (ا) وضع (حمل) وارث (وفى) تأخير اخراج (الوصية) اى المال الذى اوصى به الميت لوضع الحمل وتعجيله (قولان) لم يطلع المصنف على ارجحية احدهما ق ابن رشد من مات وترك امرأة حاملا وارثه يجب ان لا يعجل قسم تركته حتى تسئل فان قالت انها حامل وقفت التركة حتى تضع او يظهر عدم حملها بانقضاء عدة الوفاة ولم يظهر حملها وان قالت لا ادرى اخر القسم حتى يتبين ان لا حمل بها بحيضة او بمضى امد العدة ولا ريبة حمل بها وكذا ان كان له ولد فقالت زوجته علا او الى غنى لتحققه لى لم يكن لها ذلك واما الدين فيؤدى ولا ينتظر به الوضع الباجى هذا هو الصحيح خلافا لابن أيمن واما الوصية فسمع ابن القاسم لا تنفذ حتى تلد ورواه ابن أبى أويس وقاله ابن مسلمة قال لان ما يهلك من رأس المال وما يزيد منه اراد فيكون الموصى له استوفى وصيته على غير ما يرثه الورثة وروى ابن نافع تنفذ الوصية ويؤخر قسم الارث حتى تلد وقاله اشهب فانظر لم يجعل سماع ابن القاسم هو المشهور وقد رواه ابن ابى اويس وقاله ابن مسلمة غ اشار لقول ابن رشد فقف على هذه الثلاث مسائل الدين يؤدى باتفاق ولا ينتظر به وضع الحمل والتركة لا يقسمها الورثة باتفاق حتى يوضع الحمل والوصايا اختلف فيها هل يعجل انفاذها قبل وضع الحمل أو لا يعجل حتى يوضع الحمل قال لم اعرف فى الدين خلافا الا ماذكر فيه عن بعض الشيوخ من الغلط الذى لا يعد من الخلاف وقد قال الباجى شهدت ابن ايمن حكم فى ميت عن امرأته حاملا انه لا يقسم ميراثه ولا يؤدى دينه حتى يوضع الحمل فانكرت عليه فقال هذا مذهبنا ولم يأت بحجة والصحيح ان يؤدى دينه ولا ينتظر به وضع الحمل ولا يدخله اختلاف قول مالك رضى الله تعالى عنه فى توقيف الوصية الى وضع الحمل على قول من رأى ذلك لعلة هى ان بقية التركة قد تتلف فى حال التنفيذ قبل وضع الحمل فيجب للورثة الرجوع على الموصى لهم بثلثى ما قبضوا ولعلهم معدمون أو غير معينين فلا يجدون من يرجعون عليه واما تأخير الدين حتى يوضع الحمل فلا علة توجبه بل يجب تعجيل ادائه خوفا من هلاك المال فيبطل حق صاحب الدين من غير منفعة فيه للورثة واذا وجب قضاء دين الغائب بما وجد له من المال مع بقاء ذمته ان تلف المال الموجود له فاحرى ان يؤدى الدين عن الميت من تركته لوجهين احدهما ان الميت قد انقضت ذمته والثانى ان الحمل لا يجب له فى التركة حق حتى يولد حيا ويستهل صارخا ولو مات قبل ذلك لم يورث عنه نصيبه والغائب حقه واجب فى المال الموجود ولو مات ورث عنه فاذا لم ينتظر الغائب مع وجوب المال الذى يؤدى منه الدين الا آن له كان احرى ان لا ينتظر الحمل الذى لم يجب له فى التركة حق ومن قول ابن القاسم فى المدونة وغيرها ان

(قوله لوضع) صلة تأخير (قوله وتعجيله) اى اخراج الوصية (قوله ان لا يعجل) بضم ففتح مثقلا (قوله تسئل) بضم التاء أى المرأة (قوله وقفت) بضم فكسر (قوله أخر) بضم فكسر مثقلا (قوله فيؤدى) بفتح الدال (قوله ولا ينتظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله لا تنفذ) بضم ففتح مثقلا (قوله من رأس المال) خبران (قوله منه) خبر ما (قوله لم) بكسر ففتح (قوله لم) بفتح فسكون (قوله وقد رواه الخ) حال (قوله قف) بكسر فسكون (قوله يؤدى) بفتح الدال مثقلا (قوله قال) أى ابن رشد (قوله فى الدين) اى تعجيله (قوله من الغلط) بيان ماذكر فيه (قوله انه) اى الشان صلة حكم بحذف الباء (قوله ولا يدخله) أى وفاء الدين (قوله ذلك) أى توقيف الوصية اليه (قوله ولعلهم) أى الموصى لهم (قوله فلا يجدون) اى الورثة (قوله وجد) بضم فكسر (قوله له) أى الغائب (قوله من المال) بيان ما وجد (قوله ذمته) اى الغائب (قوله يؤدى) بفتح الدال مثقلا (قوله لوجهين) علة أحرى (قوله يولد) بفتح اللام (قوله ولو مات) اى الحمل (قوله يورث) بضم فكسر (قوله له) اى الغائب صلة وجوب

(قوله قضى) بضم فكسر (قوله ولم يجعل) بضم الياء (قوله بين) بكسر المثناة مشددة (قوله ثم تعقبه) اى ابن عرفة ابن رشد (قوله فقال) اى ابن عرفة (قوله فى تغليطه) أى ابن رشد (قوله ابن ايمن) مفعول تغليط المضاف لفاعله (قوله وقوله)

ان من اثبت حقا على صغير قضى له به ولم يجعل للصغير وكيل يخاصم عنه فى ذلك فاذا قضى على الصغير بعد وضعه من غير ان يقام له وكيل فلا معنى لانتظار وضع الحمل بتأدية دين الميت وهذا كله بين لا ارتياب فيه ولا اشكال وقد نقله ابن عرفة الى قوله من غير وجه منفعة فى ذلك للورثة ثم تعقبه فقال فى تغليطه ابن ايمن وقوله لا حجة له نظر بل هو الاظهر وبه العمل عندنا ودليله من وجهين الاول ان الدين لا يجوز قضاؤه الا بحكم قاض به وحكمه متوقف على ثبوت موت المدين وعدد ورثته ولا يتصور عدد ورثته الا بوضع الحمل فالحكم متوقف عليه وقضاء الدين متوقف على الحكم والمتوقف على المتوقف على أمر متوقف على ذلك الامر الثانى ان حكم الحاكم بالدين متوقف على الاعذار لكل الورثة والحمل منهم ولا يتقرر الاعذار فى جهته الا بوصى أو مقدم وكلاهما يستحيل قبل وضعه فتأمله اه الحط ما استدل به لابن ايمن مبنى على انه لا يكفى فى الحكم بالقضاء ثبوت عدد الورثة الموجودين والحمل وانه لا يكون للحمل وصى ولا ولى وابن رشد لا يسلمه وهو الظاهر وقد صرح فى رسم مرض من سماع ابن القاسم من كتاب الدعوى والصلح بان للناظر على الحمل ان يصالح الزوجة على ميراثها اذا لم يكن فيه غرر كأن يترك زوجة حاملا وبنين ونصه ولا خلاف عندى فى ان للناظر على الحمل ان يجيز الصلح عليه ويمضيه اذا رآه نظرا له ولم يكن فيه غرر ولا فساد لعلم الزوجة بنصيبها ولا فى ان للناظر للحمل ان يصالح الزوجة عنه قبل وضعه اذا كان نصيبها معلوما وذكر فى رسم العتق الثانى من سماع اشهب ان الورثة اذا عزلوا للحمل ميراث ذكر وقسموا بقية التركة فلا رجوع لهم فيما عزلوه للحمل ان نقص ما بأيديهم أو هلك وان تلف ما وقفوه له يرجع عليهم ان وجدهم أملياء وان اعدم بعضهم يرجع على الاملياء فيقاسمهم فيما بأيديهم فان نما بأيديهم فله الرجوع لان قسمهم لم يجز عليه ولو نما ما وقفوه له فلا يكون لهم قول فيه لانهم قد رضوا بما اخذوا فالقسمة لزمتهم ولا تلزمه ولو كان للحمل ناظر قسم عليه لجازت القسمة لهم وعليهم ثم قال فيمن ترك زوجته حاملا وابويه الواجب وقف الميراث حتى تضع فان جعلوا الحمل ذكرا وعزلوا له ميراثه واقتسموا ما بقى كانت على ما تقدم فى التى قبلها اه (و) ان أراد الشركاء قسم المشترك بينهم وفيهم صغير (قسم عن) الـ(صغير أب) له مسلم لانه وليه لا امه الا ان تكون وصية عليه من أبيه أو وصيه ومفهوم صغير ان الاب لا يقسم عن ابنه البالغ الغائب (او وصى) من الاب او وصيه أو مقدم من القاضى على يتيم لا وصى له (وملتقط) بكسر القاف عن لقيطه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى يجوز ان يقاسم عن الصغير أبوه أو وصيه الدار والعقار وغيرهما مما ملك ذلك بارث عن امه أو بغيره وقاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه ولا يقسم الوصى على الاصاغر حتى يرفع ذلك فيقسم بينهم اذا رآه نظرا واذا قسم للصغير أبوه فحابى فلا تجوز محاباته فيها ولا هبته ولا صدقته فى مال ابنه الصغير ويرد ذلك ان وجد ولم تفت عينه وان كان الاب موسرا فان فات ذلك ضمنه لاب ابن الحاجب القسمة بالتعديل بين الايتام جائزة اذا ثبت السداد والقرعة أحسن وشبه فى

أى ابن رشد (قوله هو) أى قول ابن أيمن (قوله وبه) اى قول ابن ايمن (قوله ودليله) أى تأخير اداء الدين لوضع الحمل (قوله به) أى القضاء (قوله وحكمه) اى القاضى (قوله عليه) أى الوضع (قوله جهته) أى الحمل (قوله وكلاهما) أى الوصى والمقدم (قوله وقد صرح) أى ابن رشد (قوله بان للناظر) صلة صرح (قوله فيه) أى الصلح (قوله ونصه) أى ابن رشد (قوله عليه) أى الحمل (قوله رآه) أى الناظر الصلح (قوله له) أى الحمل (قوله فيه) أى الصلح (قوله عنه) أى الحمل (قوله وضعه) أى الحمل (قوله وذكر) أى ابن رشد (قوله عليه) أى الحمل (قوله ثم قال) أى ابن رشد (قوله وفيهم صغير) حال (قوله مقدم) بضم ففتح مثقلا (قوله على يتيم) صلة مقدم (قوله الدار) مفعول يقاسم (قوله ملك) أى الصغير (قوله ذلك) أى شقص الدار او العقار (قوله حتى يرفع) أى الوصى (قوله ذلك) أى القسم للقاضى (قوله فحابى) أى الاب شريك الصغير فى القسمة (قوله محاباته) اى الاب (قوله فيها) أى القسمة (قوله يرد) بضم ففتح (قوله ذلك) اى المذكور من قسمة المحاباة والهبة والصدقة (قوله ان وجد) بضم فكسر (قوله وان كان الاب موسرا) مبالغة فى رد ذلك

جواز القسم فقال (ك) قسم (قاض عن) رشيد (غائب) فيجوز قسمه عنه ان طلبه شركاؤه فيها لابن القاسم اذا ورث قوم شقص دار والشريك غائب فاسعوا القسم فالقاضي يلي ذلك على الغائب ويعزل حظه وكذلك هذا في الرقيق وجميع الاشياء (لا) ك (ذي) أي صاحب (شرطة) بضم الشين المعجمة وسكون الراء أي علامة في لبسه تميزه وهم جنود السلطان فلا يقسم عن صغير ولا عن غائب فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ان طلب شريك الغائب القسم فالقاضي يلي ذلك ويوكل من يقسم بينهم ويعزل نصيب الغائب فان رفعوا ذلك الى صاحب الشرطة فقسم بينهم لم يجز ولا يجوز قسم الاب على ابنه الكبير وان غاب ولا الام على ابنها الصغير الا ان تكون وصية الحط ان كان الصغير متحدا او شريكه اخ كبيرا او أجنبي فانه يجوز قسم الوصي عليه من غير مطالعة حاكم بلا خلاف وان تعددا الصغار وكان الشريك كبيرا فان كان حظ الصغار مشتركا جاز القسم أيضا بلا خلاف وان تميزت حظوظهم فقيل يجوز وقيل يكره وان كان القسم بين الصغار فقط فمذهب المدونة عدم الجواز وقيل يكره وقيل يجوز والله أعلم (أو) أخ (كنف) بفتح الكاف والنون والفاء أي ربي اخ (أخا) له يتيما فلا يقسم عنه ولا يبيع عنه ومفهوم كنف احرى بالمنع وظاهره ولو مع عدم القاضي وهو كذلك وسواء كان المقسوم قليلا أو كثيرا وهو كذلك (أو أب) فلا يجوز قسمه (عن) ولد (كبير) رشيد ان حضر بل (وان غاب) الابن (وفيها) أي المدونة (قسم نخلة وزيتونة) مشتركتين بين اثنين بان يأخذ احدهما النخلة والآخر الزيتونة (ان اعتدلا) أي النخلة والزيتونة وذكر باعتبار عنوان الشيئين مثلا في القيمة واستشكل بان أصل ابن القاسم منع جمع الجنسين في قسمة القرعة فاختلف الشيوخ في جواب (هل هي) أي قسمة النخلة والزيتونة (قرعة) بضم القاف وسكون الراء وأجيزت في الجنسين (للقلة) بكسر القاف وهو تأويل ابن يونس لقولها وان تركوها لم يجبروا ولقولها اعتدلتا (أو) هي (مراضاة) اعتبارا بقولها تراضيا واعتذر عن قولها اعتدلتا بانهما دخلا على الاعتدال وان لم يشترط في التراضي في الجواب (تأويلان) ومفهوم اعتدلتا امتناع القسم ان لم تعتدلا فيها فان كانت نخلة وزيتونة بين رجلين فهل يقتسمانهما فقال ان اعتدلتا في القسم وتراضيا بذلك قسمتهما بينهما يأخذ هذا واحدة وهذا واحدة وان كرهافلا يجبران ابن يونس قوله تراضيا اي على ان يستهما عليهما فلذلك شرط الاعتدال سحنون تركه ابن القاسم قوله لا يجمع بين صنفين مختلفين في القسم عياض حمل بعضهم مسئلة النخلة والزيتونة على قسمة القرعة وهو الاظهر لقوله اعتدلتا ومع ذلك فلا يكون الا بتراضيهما على الاسهام عليهما قالوا وهذا نزوع من ابن القاسم الى مذهب أشهب في جمع الجنسين بالسهم على التراضي وابن القاسم لم يجزه وقد يقال لا نزوع لشرطه في منع الجمع احتمال كل صنف القسم والا جاز كما هنا والله اعلم وقال سحنون المراد بها قسمة المراضاة والله سبحانه وتعالى اعلم

(باب) في بيان القراض واحكامه وما يتعلق به

(القراض) أي حقيقته شرعا في المقدمات مأخوذ من القرض وهو ما يفعله الرجل ليجازى عليه من خير او شر فلما اتفق صاحب المال والعامل فيه على ان ينتفع كل منهما صاحبه اشتق

أي يتولى (قوله ذلك) اي القسم (قوله حظه) أي الغائب (قوله ويوكل) أي القاضي (قوله القيمة) صلة اعتدل (قوله واستشكل) بضم التاء أي جمع النخلة والزيتونة في القسمة (قوله لقولها) علة تأويلها بالقرعة (قوله ولقولها اعتدلتا) عطف على قوله لقولها (قوله فيها) أي المدونة (قوله يقتسمانهما) اي الرجلان النخلة والزيتونة معا (قوله فقال) أي ابن القاسم (قوله قسمتهما) اي أجزت قسمهما (قوله وان كرها) أي الشريكان قسم النخلة والزيتونة (قوله ومع ذلك) اي الحمل على القرعة (قوله فلا يكون) اي القسم (قوله عليهما) اي النخلة والزيتونة (قوله نزوع) بضم النون اي ميل (قوله لشرطه) اي ابن القاسم (قوله والا) أي وان لم يحتمل كل صنف القسم (قوله جاز) أي جمع الصنفين

(باب القراض)

(قوله القراض) أي حقيقته (قوله مأخوذ من القرض) لانه مزيد والقرض مجرد (قوله وهو) أي القرض

(قوله ما يفعله الشخص) جنس شمل القرض وغيره (قوله ليجازى عليه) فصل مخرج ما يفعل لغير المجازاة (قوله من خير الخ) بيان ما (قوله او شر) فيه انه لا يفعل للمجازاة (قوله فيه) أي المال

له هـذا الاسم وهو القراض والمقارضة بصيغة المفاعلة الدالة على وقوع الفعل من الجانبين وهذا اسمه عند اهل الحجاز وأهل العراق لم يقولوا قراضا البتة ولا عندهم كتاب القراض وقالوا مضاربة وكتاب المضاربة أخـذا من قول الله تعالى واذا ضربتم فى الارض ومن قوله تعالى وآخرون يضربون فى الارض وذلك انه كان الرجل فى الجاهلية يدفع ماله الى رجل ليخرج به الى الشام أوغيره فيبتاع المتاع على شرط قسمة ربحه بينهما وفى قول الصحابة للامام عمر بن الخطاب رضى الله عنهم فى قصة ابنيه عبد الله وعبيد الله رضى الله تعالى عنهما لو جعلته قراضا دليل على صحة هذه التسمية فى اللغة لانهم هـم اهل اللسان الذى نزل به القرآن وارباب البيان واذا كان يحتج فى اللغة بقول امرئ القيس والنابغة وغيرهما من شعراء الجاهلية فالاحتجاج بقول الصحابة رضى الله تعالى عنهم أقوى واولى وفى الذخيرة له اسمان القراض والمضاربة اما لفظ القراض فقال صاحب العين يقال أقرضت الرجل اذا اعطيته ليعطيك فالمقارض يعطى الربح كما يعطى المقترض مثل ما اقترضه وقال غيره هو من المقارضة وهى المساواة ومنه تقارض الشاعران اذا تساويا فى الانشاد لانهما يستويان فى الانتفاع بالربح وقيل من القرض الذى هو القطع لانك قطعت له من مالك قطعة وهو قطع لك جزأ من الربح الحاصل بسعيه وعبر بالمفاعلة المقتضية حصول الفعل من فاعلين لاستوائهما فى الربح أوفى القطع اوفى العقد أو هى من الصيغ الخارجة عن أصلها نحو سافر وعافاه الله تعالى وطارقت النعل أى جعلته طاقا على طاق واما المضاربة فهى ان كلا منهما يضرب فى الربح بنصيب واما من الضرب فى الارض الذى هو السفر ابن عطية فرق بين ضرب فى الارض وضرب الارض ان الاول للتجارة والثانى للحج والغزو وسائر القربات كأن التاجر ينغمس فى الارض ومتاعها والمتقرب الى الله تعالى برئ من الدنيا والمقارض بكسر الراء رب المال وبالفتح العامل والمضارب بكسرها العامل وبفتحها رب المال عكس الاول وقال بعض اللغويين ليس لرب المال اسم من المضاربة بخلاف القراض وحقيقته شرعا (توكيل) جنس فى التعريف شمل كل توكيل (على تجر) بفتح الفوقية وسكون الجيم أى شراء وبيع لحصول ربح فصل مخرج التوكيل على غيره (فى نقد) أى بذهب أو فضة فصل مخرج التوكيل على تجر بعرض أورقيق أو حيوان فهو قرض فاسد

(قوله له) أى المعنى الشرعى (قوله وهذا) أى القراض (قوله فى قول) خبر دليل (قوله قصة ابنيه) فى الموطا مالك عن زيد بن اسلم عن أبيه انه قال خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنهم فى جيش الى العراق فلما قفلا مرا على ابى موسى الاشعرى رضى الله تعالى عنه وهو امير البصرة فرحب بهما وسهل وقال لو اقدر لكما على امر انفعكما به لفعلت ثم قال بلى هنا مال من مال الله تعالى اريد ان أبعث به الى أمير المؤمنين فاسلفكماه فتبتاعان به متاعا من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال الى أمير المؤمنين ويكون الربح لكما فقالا وددنا ذلك ففعل وكتب الى عمر رضى الله تعالى عنه ان يأخذ منهما المال فلما قدما باعا فربحا فلما دفعا المال الى عمر قال أكل الجيش اسلفه مثل ما اسلفكما قالا لا فقال عمر رضى الله تعالى عنه ابنا أمير المؤمنين فاسلفكما أديا المال وربحه فسكت عبد الله وقال عبيد الله ليس لك هذا يا امير المؤمنين لو نقص المال او هلك لضمناه فقال عمر اديا وربحه فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله فقال رجل من جلساء عمر لو جعلته قراضا يا امير المؤمنين فقال عمر قد جعلته قراضا فأخذ عمر رضى الله تعالى عنه رأس المال ونصف ربحه وعبد الله وعبيد الله ابنا عمر رضى الله تعالى عنهم نصف ربحه (قوله ابنيه) اى عمر رضى الله تعالى عنهم (قوله عبد الله وعبيد الله) بيان لابنيه (قوله لو جعلته) قراضا مفعول قول المضاف لفاعله (قوله لانهم) أى الصحابة رضى الله تعالى عنهم (قوله اللسان) أى الكلام (قوله وأرباب البيان) عطف على اهل اللسان (قوله له) اى القراض (قوله لفظ القراض) اضافته للبيان (قوله يقال) اى قولا عربيا (قوله فالمقارض) بفتح الراء أى المدفوع له المال ليتجر به ببعض ربحه (قوله يعطى الربح) اى بعضه لرب المال (قوله هو) اى القراض (قوله لانهما) أى رب المال والعامل (قوله لانك) خطاب لرب المال (قوله له) أى العامل (قوله وهو) أى العامل (قوله عافاه) فيه الشاهد (قوله منهما) أى رب المال والعامل (قوله واما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله فرق) بفتح فسكون أو بضم فكسر (قوله ان الاول) اى ضرب فى الارض خبر فرق على الاول وصلته على الثانى بتقدير الباء (قوله والثانى) أى ضرب الارض (قوله وسائر) اى باقى (قوله كأن) بفتح الهمز وشد النون (قوله وحقيقته) اى القراض

(مضروب) اى مسكوك مختوم بختم الامام فصل مخرج التوكيل على تجر بنقد غير مسكوك فهو قرض فاسد (مسلم) بضم الميم وفتح السين واللام مثقلا اى مدفوع من رب المال للعامل فصل مخرج التوكيل على التجر بنقد مضروب دين فى ذمة العامل لرب المال فهو قراض فاسد (بجزء) فصل مخرج التوكيل على التجر بنقد مضروب مسلم بجميع ربحه فهو قرض لا قراض او مجانا فهذا معروف او بقدر معلوم فهو اجارة (من ربحه) اى المال فصل مخرج التوكيل على التجر بنقد مضروب مسلم بجزء من ربح مال آخر فهو قراض فاسد وعرفه ابن عرفة بقوله تمكين مال لمن يتجر فيه بجزء من ربحه لا بلفظ اجارة فيدخل بعض الفاسد كالقراض بالدين والوديعة ويخرج عنه قولها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من اعطى رجلا مالا يعمل به على ان الربح للعامل ولا ضمان عليه فلا بأس به عياض سحنون هو ضامن كالسلف فضل هذا ان لم يشترط ان لا ضمان عليه محمد ان قال خذه قراضا ولك ربحه فلا ضمان عليه وان قال خذه واعمل به ولك ربحه ولم يذكر قراضا فهو ضامن الباجى يجوز شرط كل الربح لاحدهما على مشهور مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه وان أريد ادخاله على انه قراض قيل عقد على التجر بمال لعوض ليس من غير ربحه اه كلام ابن عرفة الحط يخرج من هذا الاخير ما شرط كل ربحه لرب المال وحكمه الجواز ففى التوضيح لا خلاف بين المسلمين فى جوازه وهو مستثنى من الاجارة المجهولة ومن السلف بمنفعة وفى التنبيهات لا خلاف فى جواز القراض وانه رخصة مستثناة من الاجارة المجهولة ومن السلف بمنفعة ابن عرفة يرد هذا بانه ليس بمضمون وكل سلف مضمون وحكمة مشروعيته الاحتياج اليه فرب ذى مال لا قدرة له على التجر به ورب قادر على التجر لا مال له فهو من المصالح العامة فى المقدمات كان القراض معروفا فى الجاهلية فأقر فى الاسلام لان الضرورة تدعو اليه لاحتياج الناس الى التصرف فى اموالهم وتنميتها بالتجر فيها وليس كل يقدر عليه بنفسه فيضطر الى الاستنابة عليه ولعله لا يجد من يعمل له باجرة معلومة لجريان عادة الناس بالقراض فرخص فيه لهذه الضرورة واستخرج بسبب هذه العلة من الاجارة المجهولة على نحو ما رخص فى المساقاة وشراء العرية بخرصها والشركة فى الطعام والتولية فيه اه *(تنبيهات* الاول)* ابن رشد القراض جائز بالدنانير والدراهم وكذلك النقر والاتبار اعنى تبر الذهب والفضة فى البلد الذى يجرى فيه ذلك ولا يتعامل فيه بالمسكوك اللخمى يجوز القراض بالنقر بالبلد الذى يتبايعون بها فيه ولا خلاف فى ذلك ابو عمر روى اشهب عن مالك رضى الله تعالى عنه ما جواز القراض بنقر الذهب والفضة قال لان الناس تقارضوا قبل ان يضرب الذهب والفضة وروى ابن القاسم ان مالكا رضى الله تعالى عنه ما سهل فى ذلك واجازه ولم يجزه بالمصوغ وروى عنه فى المدونة

(قوله وعرفه) بفتحات مثقلا اى القراض (قوله تمكين) جنس واضافته للمال فصل مخرج تمكين غيره (قوله لمن يتجر فيه) فصل مخرج تمكين مال لغير التجارة (قوله بجزء من ربحه) فصل مخرج تمكين مال لمن يتجر به بجميع ربحه او مجانا او بجزء من ربح غيره (قوله لا بلفظ اجرة) فصل مخرج تمكين مال للتجارة به بجزء من ربحه بلفظ اجارة (قوله فيدخل) اى فى الحد (قوله عنه) اى الحد (قوله قولها) اى المدونة (قوله عليه) اى العامل (قوله هو) اى العامل (قوله هذا) اى ضمان العامل (قوله ان قال) اى رب المال (قوله فهو) اى العامل (قوله لاحدهما) اى رب المال والعامل (قوله ادخاله) اى فى حد القراض (قوله من هذا) اى الحد (قوله وحكمه) اى القراض (قوله جوازه) اى القراض (قوله وهو) اى القراض (قوله يرد) بفتح فضم (قوله هذا) اى كونه سلفا بمنفعة (قوله بانه) اى المال (قوله مشروعيته) اى القراض (قوله اليه) اى القراض (قوله معروفا) اى معلوما معمولا به (قوله فاقر) بضم فكسر (قوله عليه) اى التصرف والتجر (قوله فرخص فيه) اى القراض (قوله واستخرج) بضم التاء وكسر الراء اى استثنى القراض (قوله النقر) بكسر ففتح جمع نقرة اى قطع الفضة غير المسكوكة (قوله الاتبار) بفتح الهمز وسكون المثناة فوق فموحدة جمع تبر بكسر فسكون اى ذهب مبثوث كالرمل (قوله يجرى فيه ذلك) اى متعاملا به بين الناس (قوله فيه) اى البلد (قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله يضرب) بضم فسكون ففتح (قوله سهل) بفتحات منقلا والعتبية (قوله فى ذلك) اى القراض بالنقار والاتبار (قوله واجازه) اى القراض بالنقرة والتبر عطف تفسير (قوله ولم يجزه) اى القراض (قوله وروى) بضم فكسر (قوله عنه) اى مالك رضى الله تعالى عنه

والعتبية الكراهة زاد في العتبية وان نزل فلا يفسخ * (الثانى) * الحط ظاهر قوله مضروب انه يجوز القراض به كان التعامل به او بالتبر دونه بان فرض ان المضروب لا يتعامل به و يتعامل بالتبر كما في غالب بلاد السودان على ما قيل وقد نقل الشيخ احمد زروق في شرح الرسالة عن التنبيهات انه لا يجوز القراض به حينئذ ولعله فهمه من كلامه فانى لم ار من صرح به لا في التنبيهات ولا في غيرها على ان القاضى قال ولا خلاف انه جائز بالدنانير والدراهم غير جائز بالعروض ما كانت * (الثالث) * في التنبيهات اختلف في الشروط التى يصح القراض بها فعندنا شروطه عشرة نقد رأس المال للعامل وكونه معلوما وكونه غير مضمون عليه وكونه بما يتبايع اهل البلد من العين مسكوكا كان او غير مسكوك ومعرفة الجزء الذى تقارضا عليه من ربحه وكونه مشاعا لا مقدر بعدد ولا تقدير وان لا يختص احدهما بشئ معين سواء الا ما يضطر اليه العامل من نفقة ومؤنة في السفر واختصاص العامل بالعمل وان لا يضيق عليه بتحجير او بتخصيص يضر بالعامل وان لا يضرب له أجل اه قوله وكونه مما يتبايع به الخ ربما يفهم منه ما قاله الشيخ زروق ابو الحسن قوله ولا تقدير فسره ابن شاس بانه مثل ما قارض به فلان ثم قال القاضى فان توفرت هذه الشروط جاز القراض وان اختل شرط منها فسد اه * (الرابع) * اول قراض كان في الاسلام قراض يعقوب مولى الحرقة مع عثمان رضى الله تعالى عنه وذلك ان عمر رضى الله تعالى عنه بعث من يقيم من السوق من ليس بفقيه فاقيم يعقوب فيمن اقيم فجاء الى عثمان رضى الله تعالى عنه فاخبره فاعطاه مزود تبر قراضا على النصف وقال له ان جاءك من يعرض لك فقل له المال لعثمان فقال ذلك فلم يقم فجاء بمزودين مزود رأس المال ومزود ربح و يقال اول قراض كان في الاسلام قراض عبد الله وعبيد الله ابنى عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنهم خرجا في جيش الى العراق فلما قفلا مرا على أبى موسى الاشعرى رضى الله تعالى عنه وهو أمير البصرة فرحب بهما وسهل ثم قال لو أقدر لكما على أمر أنفعكما لفعلت ثم قال ههنا مال من مال الله اريد ان ابعث به الى امير المؤمنين فاسلفكماه فتبتاعان به متاعا من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال الى امير المؤمنين ويكون ربح المال لكما فقالا وددنا ففعل وكتب الى عمر رضى الله تعالى عنه ان يأخذ منهما المال فلما قدما المدينة باعا فربحا ودفعا رأس المال لعمر قال أكل الجيش أسلفه مثل الذى اسلفكما فقالا لا فقال عمر ابنا أمير المؤمنين اسلفكما أديا ربح المال فسكت عبد الله وقال عبيد الله

(قوله الكراهة) اى لقراض النقار والاتبار (قوله وان نزل) اى حصل قراض النقرة والتبر (قوله انه) اى المضروب (قوله دونه) اى المضروب (قوله انه) اى المضروب (قوله به) اى المضروب (قوله حينئذ) اى حين عدم التعامل به (قوله ولعله) اى زروق (قوله فهمه) أى منع القراض بالمضروب الذى لا يتعامل به (قوله من كلامه) اى عياض (قوله على ان القاضى) اى عياض (قوله انه) اى القراض (قوله ما) نكرة تامة خبر كان مقدم (قوله كانت) اى العروض (قوله اختلف) بضم التاء (قوله شروطه) اى القراض (قوله نقد) اى دفع وتعجيل (قوله وكونه) اى رأس المال (قوله عليه) اى العامل (قوله وكونه) أى القراض (قوله من العين) بيان ما (قوله من ربحه) بيان الجزء (قوله وكونه) أى الجزء الذى تقارضا عليه (قوله مشاعا) بضم الميم اى شائعا في الربح (قوله احدهما) اى رب المال وعامله (قوله سواء) أى الجزء الذى تقارضا عليه (قوله من نفقة ومؤنة) بيان ما (قوله عليه) اى العامل (قوله له) اى عمل القراض (قوله ما قاله الشيخ زروق) اى من انه لا يجوز بالمضروب الذى لا يتعامل به (قوله بانه) اى الجزء المقارض به (قوله مولى) بفتح الميم واللام اى عتيق (قوله الحرقة) بضم الحاء المهملة وفتح الراء (قوله فجاء) اى يعقوب (قوله فاعطاه) اى عثمان يعقوب (قوله مزود) بكسر فسكون ففتح اى جراب (قوله وقال) اى عثمان رضى الله تعالى عنه (قوله له) اى يعقوب (قوله فقال) اى يعقوب (قوله يقم) بضم ففتح (قوله فجاء) اى يعقوب (قوله ابنى) بفتح النون مثنى ابن بلا نون لاضافته (قوله خرجا) اى عبد الله وعبيد الله (قوله قفلا) اى رجعا من الغزو (قوله فرحب) بفتحات مثقلا اى قال مرحبا (قوله وسهل) بفتحات مثقلا اى قال وسهلا (قوله ثم قال) اى ابو موسى (قوله فقالا) اى عبد الله وعبيد الله (قوله ففعل) اى اسلف ابو موسى المال لعبد الله وعبيد الله (قوله وكتب) اى ابو موسى (قوله منهما) اى عبد الله وعبيد الله (قوله قدما) أى عبد الله وعبيد الله (قوله قال) اى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله فقالا) اى عبد الله وعبيد الله

ما ينبغي لك هذا يا امير المؤمنين لو هلك المال أو نقص لضمناه فقال أدياه فسكت عبد الله ايضا وراجعه عبيد الله فقال رجل يا امير المؤمنين لو جعلته قراضا فقال عمر قد جعلته قراضا فاخذ نصف الربح وترك لهما نصفه فان قيل ابو موسى حاكم عدل وقد تصرف بمصلحة لان المال صار مضمونا في ذمتهما فاسلافه اولى من بعثه امانة لا تضمن مضافا الى اكرام من ينبغي اكرامه فهو تصرف جامع للمصالح فيتعين تنفيذه فجوابه ان عدم الاعتراض انما هو بين النظراء من الامراء أما الخليفة فله النظر في امر نوابه وان كان سدادا أو ان في هذا التصرف تهمة تتعلق بعمر رضي الله تعالى عنه بسبب أنه اكرام لابنيه فاراد ابطالها والذب عن عرضه بحسب الامكان وفي قوله لان المال صار مضمونا الخ نظر لان دفعه لهذا القصد يسيره سفسجة ومشهور مذهب الامام مالك رضي الله عنه منعها ولذا قال الباجي لم يرد ابو موسى رضي الله تعالى عنه احراز المال في ذمتهما وانما اراد نفعهما بالسلف وان اقتضى ضمانهما المال وانما يجوز السلف لمجرد نفع المتسلف سواء كان المسلف صاحب المال او غيره ممن له النظر عليه من امام او قاض او وصي او أب فلا يجوز للامام ان يسلف شيأ من مال المسلمين ليحرزه في ذمة المتسلف وكذلك القاضي والوصي ثم قال وفعل ابي موسى هذا يحتمل وجهين احدهما ان يكون لمجرد نفع عبد الله وعبيد الله وجازه لان المال كان بيده بمنزلة الوديعة لجماعة المسلمين فاستلفه لنفسه باسلافهما اياه فلو تلف ولم يكن عندهما لضمنه ابو موسى وثانيهما ان لابي موسى النظر في المال بالتثمير والاصلاح واذا أسلفه فللامام تعقبه فتعقبه عمر رضي الله تعالى عنه ورده الى القراض وقول عمر رضي الله تعالى عنه أكل الجيش تعقب منه لفعل ابي موسى ونظر في تصحيح افعاله وتبيين لموضع المحظور منه وموضع المحاباة من كونهما ابني امير المؤمنين وهذا مما كان عمر رضي الله تعالى عنه يتورع عنه ان يخص احدا من اهل بيته او ممن ينتمي اليه بشيء من مال المسلمين وقوله أديا المال وربحه بعد احتجاج عبيد الله اعراض عنه لان المبضع معه يضمن البضاعة اذا اشترى بها لنفسه وان دخلها نقص جبره وربحها لرب المال فان قيل كيف جعله قراضا وقد دخلا على القرض وغاية الامر كان لعمر رضي الله تعالى عنه اما اجازة فعل ابي موسى وترك جميع الربح لهما او رده واخذ جميع الربح فجوابه ما في سراج الملوك للطرطوشي وهو أن عمر رضي الله تعالى عنه جعل لانتفاعهما بمال المسلمين نصف الربح للمسلمين كأن المسلمين ساعدوهما في العمل وهو مستنده في تشطيره ماله في اموالهم فهو كالقراض ويصح القراض بالنقد المضروب المسلم بجزء من ربحه (ان علم) بضم فكسر (قدرهما) اي المال المقارض به وجزء ربحه اما المال فلابد من علم عدده وجنسه وصفته واما الثاني فلابد من علم نسبته لجملة الربح كثلثه او نصفه ابن عرفة وشرط المال كونه عينا معلوما محوزا واصلها كالنقرة حيث التعامل بها اللخمي جائز اتفاقا والا فطارق وشرط ابن شاس كون المال معلوما احترازا من دفع صرة عينا قراضا لان جهل المال يؤدي الى جهل ربحه واضح من مقتضى الروايات ويجب ان يكون حظ العامل جزأ من الربح معلوم النسبة منه ان كان النقد غير مغشوش بل (ولو) كان النقد المضروب (مغشوشا) بدنيء عنه ق الباجي المغشوش

من

(قوله مضافا) نعت مضمونا او حال من ضميره (قوله فهو) اى تصرف ابو موسى (قوله النظراء) بضم النون جمع نظير (قوله من الامراء) بضم ففتح جمع امير بيان النظراء (قوله نوابه) بضم النون مثقلا (قوله وان كان) اى امرهم (قوله فاراد) أى عمر رضي الله تعالى عنه (قوله ابطالها) اى التهمة (قوله والذب) اى الدفع (قوله وفي قوله) اى السائل (قوله سفسجة) بفتح السينين المهملين بينهما فاء ساكنة (قوله منعها) اى السفسجة (قوله لم يرد) بضم فكسر (قوله ثم قال) أي الباجي (قوله عندهما) اى عبد الله وعبيد الله مايوفيه (قوله اعراض) خبر قوله (قوله عنه) اى احتجاج عبيد الله (قوله دخلا) اى عبد الله وعبيد الله (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله لهما) اى عبد الله وعبيد الله (قوله اورده) أى فعل ابي موسى (قوله لانتفاعهما) اى عبد الله وعبيد الله (قوله كأن) بفتح الهمز وشد النون (قوله وهو) أى هذا الوجه المذكور (قوله مستنده) بفتح النون اى عمر رضي الله تعالى عنه (قوله أو اصلها) أى العين (قوله كالنقرة) بفتح فسكون اى قطع الفضة غير المضروبة والتبر (قوله بها) اى النقرة (قوله والا) أى وان لم يتعامل بالنقرة (قوله وشرط ابن شاس) من اضافة المصدر لفاعله وتكميله بنصب مفعوله (قوله واضح) خبر شرط (قوله منه) اى الربح

من الذهب والفضة حكى عبد الوهاب لا يجوز القراض به مضروبا كان أو غير مضروب وبه قال
الامام الشافعى رضى الله تعالى عنه وقال الامام ابو حنيفة رضى الله تعالى عنه ان كان
النصف فاقل جاز وان كان اكثر من النصف فلا يجوز وهذا اذا لم تكن السكة التى يتعامل بها
فان كانت التى يتعامل بها فيجوز القراض بها لانها صارت أصول الاثمان وقيم المتلفات وقد
جوزوا القراض بالفلوس فكيف بهذه ولا خلاف عندنا فى تعلق وجوب الزكاة بها ولو كانت
عروضا لم تتعلق الزكاة باعيانها ولا يعترض بجواز قطعها فيستحيل سوقها لجريانه فى الخالصة
ابن الحاجب ويجوز بالمغشوش على الاصح وظاهره مطلقا كالمصنف ومقابله لا يجوز مطلقا
وكذا فى التوضيح وقبله وعزى مقابل الاصح لعبد الوهاب وان الباجى قيده بعدم التعامل به
هذا كلامه فى التوضيح والمنقول فى المذهب فى هذا الفرع ان القاضى أطلق المنع والباجى
قيده ولم يذكروا قولا بجوازه بالمغشوش مطلقا ابن عرفة ومنعه القاضى بالعين مغشوشة
الباجى الا حيث يتعامل بها التقويم المتلف بها كالخالصة والاتفاق على تعلق الزكاة بها وقول
ابن الحاجب تجوز بالمغشوشة على الاصح وقبوله ابن عبد السلام باطلاق يرد باتفاق القاضى
والباجى على منعه حيث لا يتعامل به . ابن شاس والضابط ان كل ما تختلف قيمته بالارتفاع
والانخفاض لا يجوز ان يجعل رأس مال لانه اما ان ترتفع قيمته فيجبر بجميع الربح او بعضه
او تنقص قيمته فيصير بعضه ربحا والله اعلم (لا) يصح القراض (بدين عليه) أى العامل فلا
الدين ان يقول لمدينه اعمل فيه قراضا بنصف ربحه مثلا لانه سلف بزيادة ومفهوم عليه انه
ان كان على غيره ففيه تفصيل يأتى (و) ان قال له ذلك (استمر) الدين على حاله فى الضمان
واختصاص المدين بربحه ان كان وعليه خسره وهذا محترز مسلم (ما لم يقبض) بضم المثناة
تحت وفتح الموحدة الدين من المدين فان قبضه ربه منه ثم دفعه له قراضا صح لانتفاء تهمة تأخيره
بزيادة وتحقق شرط تسليمه بقبضه ودفعه فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه وان كان لك
عند رجل دين فقلت له اعمل به قراضا فلا يجوز وان نزل ذلك فالربح للعامل وعليه الوضيعة
وكذلك لو أحضره فقال له خذه قراضا فلا يجوز الا ان يقبضه منه ثم يعيده اليه ابن القاسم
خوف ان يكون انما قصد أن يؤخره بالدين ويزيده والوديعة مثله لانى أخاف ان يكون انفق
الوديعة فصارت دينا عليه ولا يجوز أن يقارضه بدين على غيره يقتضيه ثم يعمل فيه اللخمى
ان كان على حاضر موسر غير ملد جاز (أو) ما لم (يحضره) أى المدين الدين لربه (ويشهد) بضم
فسكون فكسر المدين على احضار الدين وبراءة ذمته منه فيصح قراضه به بعد احضاره
والاشهاد فان أحضره بلا اشهاد فلا يصح على مذهبها كما تقدم وهو المشهور اللخمى القراض
بالدين ان كان على العامل لا يجوز ابتداء فان نزل ذلك وأحضر العامل المال وأشهد على وزنه
وزال عن ضمانه ثم عمل فيه كان الربح بينهما على ما دخلا عليه والخسارة من رب المال الحط

(قوله من الذهب والفضة) بيان المغشوش (قوله به) اى المغشوش (قوله وبه) اى منع القراض بالمغشوش صلة قال (قوله ان
كان) أى الغش (قوله جاز) أى القراض بالمغشوش (قوله وان كان) اى الغش (قوله وهذا) أى الخلاف (قوله لم تكن) أى
الدنانير أو الدراهم (قوله فان كانت) أى الدراهم او الدنانير (قوله فيجوز القراض بها) أى اتفاقا (قوله بالفلوس) اى
النحاس (قوله بهذه) أى الدنانير والدراهم المغشوشة (قوله بها) أى المغشوشة (قوله ولو كانت) أى الدراهم والدنانير المغشوشة (قوله بجواز) اى احتمال (قوله قطعها) أى ترك التعامل بها (قوله فيستحيل) أى يتغير (قوله سوقها) أى قيمتها (قوله لجريانه) أى جواز القطع (قوله مطلقا) اى عن تقييده بكونه متعاملا به (قوله مطلقا) أى عن تقييده بكونه غير متعامل به (قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله قيده) أى قول عبد الوهاب (قوله اطلق المنع) أى عن التقييد بعدم التعامل (قوله قيده) أى المنع بعدم التعامل (قوله مطلقا) أى عن التقييد بكونه متعاملا به (قوله ومنعه) أى القراض (قوله القاضى) أى عبد الوهاب (قوله والاتفاق) عطف على تقويم (قوله ابن عبد السلام) فاعل قبول المضاف لمفعوله (قوله باطلاقه) حال من هاء قبوله (قوله يرد) بضم ففتح خبر قبول (قوله وهذا) اى لا بدين (قوله الدين) تفسير
لكاف فاعل يقبض المستتر فيه (قوله وتحقق) عطف على انتفاء (قوله شرط تسليمه) اضافته للبيان (قوله بقبضه) صلة تحقق (قوله
ان كان) اى الدين (قوله اى المدين الدين) تفسير لفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله المدين) تفسير الفاعل المستتر قوله
منه) اى الدين (قوله قراضه) اى المدين (قوله به) اى الدين

قوله مالم يقبض نحوه فيها ومقتضاه انه بمجرد قبضه يصح القراض به وان أعاده له بالقرب وهو كذلك فى التوضيح وابى الحسن (ولا) يصح القراض (برهن) بيد العامل فى دين له على رب المال ولا بيد أمين ق ابن المواز من أعرته دنانير فلا تدفعها اليه قراضا حتى تقبضها ولو كان عرضا فلا يجوز ومن لك عنده دنانير رهنا فقارضته بها فلا يجوز حتى يردها وان كانت بيد أمين فلا ينبغى ان تعطيها للامين قراضا حتى تؤدى الحق الى ربه (أو) اى ولا يصح القراض (بوديعة) سواء كانت بيد المودع بالفتح او بيد غيره بان كان اودعها عند غيره لضرورة حدثت او لسفره ان كان الرهن او الوديعة بيد غير المرتهن والمودع بالفتح بل (وان) كانت (بيده) اى المرتهن والمودع بالفتح غ ظاهره انطباقه عليهما معا وانما صرحوا به فى الرهن فيما رأينا ولو سلم فانما ينبغى ان يجعل غاية ما بيد أمينه لاما بيده فيهما معا وفى بعض الشراح معناه ولو كان قائما بيده لم يفت وفيه بعد اه البنانى لان ما بيده يشبه الدين وما بيد غيره يشبه ما اذا قال اقتض الدين الذى على فلان واعمل به ولاشك ان الاول أشد فى المنع فجعل المبالغة هو الثانى كما قال غ (ولا) يصح القراض (بتبر) بكسر الفوقية وسكون الموحدة آخره راء اى ذهب غير مضروب (لم يتعامل) بضم التحتية وفتح الفوقية اى لم يبع ويشتر (به) اى التبر (ببلده) اى القراض هذا هو الذى رجع اليه الامام مالك رضى الله تعالى عنه وهو المشهور فان تعومل به فيه جاز القراض به اتفاقا ولا يشترط التعامل فى جميع البلاد بل فى بلد العقد فقط وهذا مقابل مضروب وشبه فى المنع فقال (كفلوس) من نحاس فلا يصح القراض بها فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا يجوز القراض بالفلوس لانها تحول الى الفساد والكساد ابن حبيب فان نزل مضى ورد فلوسا مثلها الحط يريد ولو كان التعامل بها كما يفهم من كلامها أول كتاب القراض وفى الشامل ولا يجوز بالفلوس على الاصح وثالثها ان كثرت ورابعها الكراهة وعلى المنع له أجره فى بيعها وقراض مثله فيما نض ويرد فلوسا اه وفيه سقط وصوابه وقيل يمضى ويرد فلوسا الباجى اذا قلنا بالمنع فقال محمد القراض بالنقار أخف والفلوس كالعروض وهذا يقتضى الفساد وله فى بيع الفلوس أجرة مثله وفيما نض من ثمنها قراض مثله وقال أصبغ هى كالنقار وقال ابن حبيب مثله ويرد فلوسا الا ان يشترطوا عليه صرفها ثم العمل بها فالحكم فيها كما فهمه الباجى من قول محمد والله أعلم (و) لا يصح القراض (بعرض) بفتح العين المهملة وسكون الراء فضاد معجمة (ان تولى) العامل (بيعه) اى العرض فان تولى بيعه غير العامل فيجوز بان دفع له عرضا يدفعه لفلان يبيعه ويقبض ثمنه ويدفعه له ليعمل به قراضا بينه وبين دافع العرض الحط يعنى انه لا يجوز أن يكون العرض رأس مال القراض على انه رأس المال ويرد مثله عند المفاصلة لاحتمال

(قوله له) اى العامل (قوله ولو كان) اى المعار (قوله بان كان) اى المودع بالفتح الخ تصوير لكونها بيد غيره (قوله اودعها) اى الوديعة (قوله عند غيره) اى المودع بالفتح (قوله انطباقه) اى وان بيد غيره (قوله عليهما) اى الرهن والوديعة (قوله به) اى وان بيد غيره (قوله سلم) بضم فكسر اى انطباقه عليهما (قوله يجعل) بضم الياء (قوله غاية) اى مبالغا عليه (قوله فيهما) اى الرهن والوديعة ٦٦٨ (قوله بعد) بضم الموحدة منونا (قوله لم يبع ويشتر) بضم اولهما وفتح ما قبل آخرهما (قوله فان تعومل به) اى التبر (قوله فيه) اى بلد القراض (قوله وهذا) اى ولا بتبر الخ (قوله بها) اى الفلوس (قوله فيها) اى المدونة (قوله تحول) اى تصير (قوله ورد) اى العامل رأس المال (قوله يفهم) بضم الياء وفتح الهاء (قوله كلامها) اى المدونة (قوله ولا يجوز بالفلوس) اى مطلقا وثانيها يجوز بها مطلقا (قوله وثالثها) اى لا يجوز بها (قوله له) اى العامل (قوله فى بيعها) اى الفلوس (قوله نض) اى ظهر من ربح (قوله ويرد) أى العامل رأس المال (قوله وفيه) اى نص الشامل (قوله أخف) اى من القراض بالفلوس (قوله وهذا) اى قول محمد القراض بالنقار أخف الخ (قوله وله) اى العامل (قوله هى) اى الفلوس اى القراض بها (قوله كالنقار) اى فى الصحة ان تعومل بها (قوله العامل) تفسير لفاعل تولى المستتر فيه (قوله فان تولى بيعه غير العامل) مفهوم الشرط (قوله بان دفع) اى رب المال (قوله له) اى العامل (قوله يدفعه) اى العامل المال (قوله أن يدفعه) اى فلان الثمن (قوله له) اى العامل (قوله ليعمل) اى العامل (قوله به) اى الثمن (قوله على انه) اى العرض (قوله ويرد) بفتح فضم اى العامل لرب المال مثله

ان يغلى غلوا يستغرق رأس المال والربح فيؤدى الى حرمان العامل من الربح او يرخص فيأخذ العامل بعض رأس المال ولا على ان رأس المال قيمته الآن او عند المفاصلة وكانه والله تعالى اعلم للغرر ولا ان يبيعه ويكون ثمنه رأس المال فيها ويفسخ وان بيع مالم يعمل بالثمن وقيد اللخمى المنع بما فى بيعه كلفة وأجرة لها خطب وان كانت الاجرة لاخطب لها أو كان يعلم أنه يتكلف ذلك ولو لم يعطه اياه قراضا أو يقول كلف من يبيع ويأتيك بالثمن ولم يعتمد المصنف تقييد اللخمى وجعله خلافا المازرى لو قال خذ هذا العرض وامض به الى البلد الفلانى وادفعه الى فلان يبيعه ويقبض ثمنه فاذا قبضه فخذه منه واعمل به قراضا بينى وبينك جاز بلا خلاف ولا يدخله الخلاف فى القراض بالعرض لان المدفوع له العروض لا يتولى بيعها بنفسه اه من التوضيح واعتمده المصنف هنا لقول المازرى بلا خلاف فقال ان تولى بيعه والله اعلم وفيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لاخير فى القراض بطعام او عرض كان مما يكال أو يوزن اولا ولا للغرر بتغير السوق عند المفاصلة ويفسخ وان بيع مالم يعمل بثمنه فان عمل به فله اجر مثله فى بيعه وقراض مثله فى ثمنه ولا ينظر الى ماشرط له من الربح وشبه فى المنع فقال (كأن) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدرى صلته (وكله) أى رب المال العامل (على) قبض (دين) ممن هو عليه ثم يعمل به قراضا فلا يجوز ظاهره ولو كان على حاضر ملى غير ملد وأجازه اللخمى حينئذ (او) دفع له نقدا (ليصرفه) العامل من غيره بنقد آخر (ثم يعمل) العامل بما يقبضه قراضا فلا يجوز فان عمل بما قبضه من ثمن العرض او من الدين او الصرف (فـ) له (اجر مثله) أى العامل (فى توليه) أى العامل بيع العرض او قبض الدين او الصرف فى ذمة رب المال ولو تلف او خسر (ثم) له أيضا (قراض مثله فى ربحه) اى المال فان تلف اولم يربح فلا شئ له فى ذمة رب المال ق فيها وان دفعت اليه دنانير ليصرفها ثم يعمل بها او على ان يقتضى من غريمك دينا ثم يعمل به فله اجر الصرف او التقاضى وقراض مثله ان عمل ابن حبيب سواء قال له خذ هذا العرض قراضا او بعه واعمل به قراضا وله اجره فى البيع والتقاضى وقراض مثله فى الثمن وقال عبد العزيز لا تدفع اليه سلعتك وتقول قامت على بكذا فما كان من ربح بعد ذلك فبينى وبينك وهذا له اجر مثله فيما عمل والربح والوضيعة لك وعليك وشبه فى ان للعامل قراض مثله فقال (كـ) قراض قال رب المال للعامل فيه (لك شرك) بكسر الشين المعجمة وسكون الراء اى جزء من ربحه (و) الحال (لاعادة) لاهل بلدهما فى قدر ما يأخذه العامل من الربح فان اعتادوا أخذه الثلث والنصف مثلا صح وعمل بها (او) القراض بجزء (مبهم) بضم الميم وسكون الموحدة وفتح الهاء كاعمل ولك جزء من ربحه ولا عادة فان عمل فله قراض مثله فى ربحه فيهما ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ومن دفع الى رجل مالا قراضا ولم يسم ماله من الربح وتصادقا على ذلك فله قراض المثل ان عمل وكذلك ان قال لك شرك فى المال ولم يسمه كان على قراض مثله ان عمل ابن شاس ان كان لهم عادة ان يكون على النصف او على الثلث فهم على ما اعتادوا (أو) قراض (اجل) بضم الهمز وكسر الجيم مثقلا اى جعل

(قوله يغلى) اى العرض (قوله أو يرخص) اى العرض (قوله قيمته) أى العرض (قوله فيها) أى المدونة (قوله ويفسخ) اى القراض المجعول رأس ماله عرضا (قوله وان بيع) اى العرض مبالغة فى فسخه

(قوله مالم يعمل بالثمن) فان عمل به فله أجر مثله فى بيعه وقراض مثله فى عمله (قوله فى بيعه) أى العرض (قوله أو يقول) أى رب المال للعامل (قوله كلف) بفتح فكسر مثقلا (قوله من يبيع) أى العرض (قوله ويأتيك بالثمن) أى فتعمل به قراضا بثلث ربحه (قوله واعتمده) اى تقييد منع جعل العرض قراضا بتولى العامل بيعه (قوله أولا ولا) أى لا يكال ولا يوزن (قوله ولا ينظر) بضم الياء (قوله من الربح) بيان (قوله ولو كان) أى الدين (قوله وأجازه) أى التوكيل على دين للعمل به (قوله حينئذ) أى حين كونه على حاضر ملى غير ملد (قوله أو على ان) أى أو وكالته على ان (قوله فله) أى العامل (قوله وهذا) أى المأمور ببيع السلعة (قوله لك) خبر الربح (قوله وعليك) خبر الوضيعة (قوله فان اعتادوا أخذه) أى العامل الخ مفهوم ولا عادة (قوله صح) أى القراض بولك شرك (قوله بها) اى العادة (قوله فيهما) أى للشرك وللجزء (قوله من الربح) بيان ما (قوله تصادقا) أى المتقارضان (قوله على ذلك) أى عدم تسمية الجزء (قوله فله) أى العامل

لعمله اجل محدود اما ابتداء كدفع المال في اول المحرم على ان لا يعمل به حتى يستهل رجب
او انتهاء كاعمل فيه الى رجب فان عمل فله قراض مثله ق فيها للامام مالك رضي الله تعالى
عنه ان اخذ قراضا الى اجل رد الى قراض مثله الابهري لان حكم القراض ان يكون الى غير
اجل لانه ليس بعقد لازم ولكل واحد منهما تركه متى شاء فاذا شرط الاجل فكانه قد منع نفسه
من تركه وذلك غير جائز فوجب رده لقراض مثله لقاعدة رد كل فاسد له اصل الى حكم صحيح اصله
قات ولانه زيادة غرر لعدم انضباط وقت ارتفاع السوق (او) قراض (ضمن) بضم الضاد
المعجمة وكسر الميم مشددة اى شرط على عامله ضمان راس ماله فلا يجوز وان عمل فله
قراض مثله اللخمي اذا شرط على العامل ضمان القراض ان هلك او انه لا يصدق في دعوى
هلاكه او ضياعه كان الشرط باطلا ولا ضمان عليه ان قال هلك او خسر قال ابن القاسم وفيه
قراض مثله (او) قراض قال فيه رب المال للعامل (اشتر) براس المال (سلعة فلان) ثم
بعها (ثم اتجر في ثمنها) بفتح المثلثة والميم الذي تبيعها به فلا يجوز وان عمل فله قراض مثله في ربحه
واجرة مثله في تولي الشراء والبيع في ذمة ربه ق فيها ان دفعت اليه مالا قراضا على النصف
على ان يشتري به عبد فلان ثم يشتري بعد بيعه ما شاء فهو اجير في شرائه وبيعه وفيما بعد ذلك له
قراض مثله (او) قراض قال فيه رب المال للعامل لا تشتر الا (بدين) في ذمتك ثم تدفع راس
المال أو لا تبع الا بدين فلا يجوز وفيه قراض المثل ان عمل ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى
ان دفعت الى رجل قراضا على ان لا يبيع الا بالنسيئة فباع بالنقد فلا يجوز ابن المواز فان نزل
كان اجيرا ابن يونس لم يجب ابن القاسم ماذا يكون عليه ان نزل ومن مذهبه في التحجير ان يرد
الى اجارة المثل ولم يعن خليل هذا بقوله او بدين لقوله بعد وفيما فسد غيره اجر مثله (او) قراض
شرط رب المال على العامل فيه ان يتجر في (ما) أي نوع من السلع (يقل) بفتح التحتية وكسر
القاف وشد اللام وجوده فلا يجوز وان نزل فسخ وان عمل فله قراض مثله في ربحه ونصها قال
الامام مالك رضي الله تعالى عنه لا ينبغي ان يقارض رجلا على ان لا يشتري الا البز الا ان يكون
موجودا في الشتاء والصيف فيجوز ثم لا يعدوه الى غيره الباجي فان كان يتعذر وجوده لقلته
فلا يجوز وان نزل فسخ ثم قال فيها فان اشترى غير ما امر به فقد تعدى فان ربح فله فيما ربح
قراض مثله وان خسر ضمن ولا اجر له في الوضيعة ولا اعطيه ان ربح اجارته اذ لعلها تغترق
الربح وتزيد فيصل بتعديه الى ما يريد وشبه في الرد الى قراض المثل فقال (كاختلافهما) أي
العامل ورب المال بعد العمل في القراض الصحيح (في قدر) جزء (الربح) المشروط للعامل
(وادعيا) اى رب المال والعامل (ما) اى قدرا (لا يشبه) بضم فسكون القدر المعتاد بين أهل
بلدهما بان ادعى رب المال اقل منه جدا او العامل اكثر منه جدا فيردان الى قراض مثلهما
فان ادعى احدهما ما يشبه فالقول له ق فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه اذا اختلف
المتقارضان في اجزاء الربح قبل العمل فقال رب المال دفعته على ان الثلث للعامل وقال
العامل بل على أن الثلثين لي رد المال الا ان يرضى العامل بقول رب المال وان اختلفا بعد
العمل فالقول قول العامل اذا جاء بما يشبه والا رد الى قراض مثله وكذا المساقاة ونظم
بعضهم هذه النظائر فقال

(قوله رد) بضم ففتح مثقلا
(قوله لانه) أي العامل
(قوله لم يجب) أي القراض
(قوله مذهبه) بضم فكسر أي ابن القاسم
(قوله يرد) بضم ففتح مثقلا
(قوله ولم يعن) بفتح فسكون أي يرد
(قوله هذا) أي رد العامل لاجرة مثله ان نزل بل اراد رده لقراض مثله ان نزل
(قوله لقوله بعد وفيما فسد غيره أجر مثله) أي ولذكره في خلال ما فيه قراض المثل
(قوله وجوده) تفسير لفاعل يقل
(قوله يكون) أي البز
(قوله لا يعدوه) أي لا يتعدى العامل البز
(قوله فان ادعى أحدهما بما يشبه) مفهوم وادعيا ما لا يشبه

لمستكل

لكل قراض فاسد جعل مثله * سوى تسعة قد فصلت ببيان
قراض بدين او بعرض ومبهم * وبالشرك والتأجيل او بضمان
ولا يشترى الا بدين فيشترى * بنقد وان يبتاع عبد فلان
وتحجر في اعمانه بعد بيعه * فهذى ان عدت تمام ثمان
ولا تشتر الا بنقد وجودة * فبشرى سواه اسمع لحسن بيان
كذا ذكر القاضي عياض فانه * خبير بما يروى فصيح لسان

(وفى) كل (ما) اى قراض (فسد) حال كونه (غيره) أى المذكور (اجر مثله) اى العامل حال كونها (فى الذمة) لرب المال ولو تلف او خسر بخلاف المسائل السابقة التى فيها قراض المثل فانه فى الربح فان لم يكن فلا شئ على ربه و يفرق بينهما ايضا بان ما فيه قراض المثل اذا عثر عليه فى اثناء العمل لا يفسخ بخلاف ما فيه اجرة المثل فيفسخ وله اجرة مثله و بأن العامل احق من الغرماء فيما فيه قراض المثل واسوتهم فيما فيه اجرة المثل الا اما اشترط على العامل عمل يده كالخياطة فهو احق منهم لانه صانع وهل تقديمه بمقابل صنعته فقط او به و بمقابل عمل القراض قولان فى شرح ابى الحسن على المدونة ومثل لما فيه اجرة المثل بقوله (كـ) قراض مشتمل على (اشتراط) رب المال على العامل أو العامل على رب المال عمل (يده) أى رب المال مع العامل فى مال القراض بالشراء او البيع ونحوهما فلا يجوز وفيه اجرة المثل ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اخذ قراضا على ان يعمل معه رب المال فى المال فلا يجوز فان نزل كان العامل اجيرا وان عمل رب المال فيه بغير شرط كرهته الا العمل اليسير ابن حبيب وكذلك ان اسلف احدهما صاحبه او وهبه او فعل العامل بصاحبه شيأ من الرفق مما لا يجوز له ابتداء شرطه فذلك كله لا يفسد القراض ولا يغير الربح غير ان الصانع ان عمل بيده بغير الشرط فله اجر عمله ومن الاستغناء ان اعطى صانعا بيده مالا ليشترى جلودا و يعملها ومارزق الله تعالى فبينهما فلا يجوز ابن ايوب ان وقع من غير شرط جاز محمد ولا اجرة له ابن ميسر له اجرة عمله وهو على قراضه الذى كان عليه وقاله ابن حبيب وفى مختصر الوقار يجوز ان يعطيه مالا يصنعه حليا و يبيعه والفضل بينهما اذا اخذ الصانع اجر صياغته (او) قراض بشرط (مراجعته) اى مشاورة العامل رب المال فى الشراء والبيع (او) قراض اشترط رب المال فيه على العامل شخصا (آمينا) من جهة رب المال (عليه) أى المال فلا يجوز وفيه اجرة المثل فيهما ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يجوز ان تقارض رجلا على ان يشترى هو وتنقد انت وتقبض ثمن ما باع او تجعل معه غيرك لمثل ذلك أمينا عليه وانما القراض ان تسلم اليه المال ابن حبيب فان نزل ذلك كان اجيرا (بخلاف) شرط عمل (غلام) بضم الغين المعجمة اى عبد او ولد لرب المال مع العامل فى مال القراض (غير عين) بفتح العين أى جاسوس على العامل بل لمجرد مساعدته على العمل فيجوز (بنصيب) من الربح (له) اى الغلام ق وروى عيسى عن ابن القاسم اذا دفع الى رجل والى عبده مالا قراضا ليكون عينا عليه او ليعلمه فلا خير فيه وان كانا امينين بأجرين فلا بأس به ابن يونس صواب وليس بخلاف للاول وفيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه يجوز

(قوله لكل قراض) أى عامل قراض (قوله فصلت) بضم فكسر مثقلا (قوله فانه) أى قراض المثل (قوله فان لم يكن) أى ربح (قوله يفرق) بضم فسكون ففتح مخففا (قوله بينهما) أى قراض المثل واجر المثل (قوله عثر) بضم فكسر اى أطلع (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله فى المال) صلة يعمل (قوله فيه) أى المال (قوله كرهته) بضم تاء المتكلم مالك رضى الله تعالى عنه (قوله احدهما) أى رب المال وعامله (قوله شرطه) فاعل يجوز (قوله لا يفسد) بضم الياء (قوله بيده) صلة صانعا (قوله ومارزق الله تعالى) أى من الربح (قوله فيهما) أى شرط المراجعة وشرط الامين (قوله فى مال القراض غير عين) صلة عمل (قوله والى عبده) أى رب المال (قوله ليكون) أى العبد (قوله عليه) أى الرجل (قوله ليعلمه) أى العامل الغلام التجر (قوله وان كانا) أى الرجل والعبد

(قوله يشترط) أى العامل (قوله انفرد) أى العامل (قوله عليه) أى رب المال (قوله يشاركه) أى رب المال (قوله من عنده) أى العامل (قوله وأجازه) أى شرط المشاركة (قوله بماله) أى العامل (قوله يديه) أى العامل (قوله ذلك) أى الخلط (قوله فقيها) أى المدونة (قوله به) أى شرط الخلط (قوله وأن يجوز) أى شرط الخلط (قوله ويشترط) أى رب المال على

ان يشترط على رب المال ان يعينه بعبده او بدابته فى المال خاصة لا فى غيره ابن يونس لان المنفعة لهما جميعا فليست بزيادة انفرد بها ابن المواز اختلف قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى اشتراط عون غلام رب المال واجارة البيت ومنعه عبد العزيز ولا باس به عندى ومفهوم بنصيب انه يجوز بلا نصيب بالاولى ومفهوم له انه ان كان بنصيب لرب المال فلا يجوز (وكان) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدرى مقرون بكاف التمثيل يشترط رب المال على العامل ان (يخيط) الثياب (أو يخرز) الجلود التى يشتريها بمال القراض للتجارة فيها ثم يبيعها والربح بينهما فلا يجوز وفيه أجرة المثل فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى لا يجوز اشتراط عمل يد العامل كخفاف او صياغة فان نزل كان أجيرا والربح لرب المال والوضيعة عليه (أو) قراض شرط فيه رب المال على العامل ان (يشارك) العامل بمال القراض ذا مال الباجى منع ابن القاسم فى المدونة ان يشترط فى حال العقد ان يشاركه العامل بمال من عنده وأجازه فى الواضحة اللخمى لا بأس ان يخلط العامل مال القراض بماله او بمال قراض فى يديه اذا لم يكن ذلك بشرط فان كان بشرط ففيها الاخير فيه وفى كتاب محمد لا بأس به اللخمى وأن يجوز احسن وعلى المنع ان نزل وفات بالعمل فقيل قراض مثله وقيل أجرة مثله ابن حبيب لا يصلح ان يقارض ويشترط عليه ان يبضع المال و يقارض أو يشارك به أحدا أو يجلس به فى حانوت وشبه ذلك فان قال ان شئت وان شئت فدع فهو اذن ولا بأس بالاذن فى العقد ما لم يكن شرطا (أو) قراض شرط فيه رب المال على العامل ان (يخلط) العامل مال القراض بماله أو بمال قراض آخر بيده ثم يعمل فيهما فلا يجوز وان نزل ففيه أجرة المثل ق فيها مالك رضى الله تعالى عنه ولو أخذ من رجل قراضا فله ان يأخذ قراضا من رجل آخر ان لم يكن الثانى يشغله عن الاول فان كان يشغله عنه فلا يأخذ حينئذ من غيره شيأ ابن القاسم فان أخذ وهو يحمل العمل بهما فله ان يخلطهما ولا يضمن ولا يجوز ان يكون ذلك بشرط من الاول أو الثانى وفيها من دفعت اليه مائتين قراضا على ان يعمل بكل مائة على حدة وربح مائة لاحدكما وربح الاخرى بينكما او ربح مائة بعينها لك وربح الاخرى للعامل فلا يجوز ويكون العامل اجيرا فى المالين وكذلك على مائة على النصف ومائة على الثلث ويعمل بكل مائة على حدة فلا خير فيه اذا كان لا يخلطهما وكذلك فى مساقاة الحائطين حتى يكونا على جزء واحد (أو) قراض اشترط فيه رب المال على العامل ان (يبضع) بضم التحتية وسكون الموحدة وكسر الضاد المعجمة اى يرسل مال القراض مع رجل مسافر ليشترى له به بضاعة من بلد كذا فيها ان ابضع العامل ضمن ولو اذن له رب المال فلا بأس به ان لم يأخذ المال على ذلك (او) قراض اشترط فيه رب المال على العامل ان (يزرع) العامل بمال القراض فلا يجوز وان نزل ففيه اجرة المثل وان لم يشترط عليه فيجوز له ان ينفق مال القراض فى الزراعة ان كان بموضع أمن وعدل ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يجوز لرب المال ان يشترط على العامل ان يجلس بالمال ههنا فى

العامل (قوله يبضع) بضم فسكون فكسر أى يعطى العامل (قوله المال) أى لمن أراد سفر البلد ليشترى به بضاعة و يأتى بها العامل يبيعها و يكون ربحها بينه و بين رب المال (قوله أو يقارض) أى العامل بمال القراض عاملا آخر (قوله به) أى القراض (قوله فان قال) اى رب المال للعامل (قوله ان شئت) اى الابضاع أو المقارضة أو المشاركة فافعل (قوله فدع) أى أترك (قوله فهو) أى قوله ان شئت الخ (قوله اذن) أى من رب المال للعامل فيما ذكر (قوله فان كان) أى الثانى (قوله من غيره) أى الاول (قوله وهو) أى العامل (قوله يحمل) أى يطيق (قوله بهما) أى المالين (قوله ذلك) أى خلط المالين (قوله وربح مائة) أى غير معينة الخ حال (قوله لاحدكما) خطاب لرب المال وعامله (قوله لك) خطاب لرب المال (قوله فلا يجوز) أى القراض جواب المسئلتين (قوله وكذلك) أى المذكور فى الامتناع (قوله على مائة) أى القراض على مائة الخ (قوله فيها) أى المدونة (قوله على ذلك) أى شرط الابضاع

حانوت

حانوت من البزازين أو السقاطين يعمل فيه ولا يعمل في غيره أو على ان يجلس في القيسارية أو على ان لا يشتري الا من فلان أو على ان لا يتجر الا في ساعة كذا وليس وجودها بمأمون او على ان يزرع فلا ينبغي ذلك كله فان نزل شئ من ذلك كان العامل اجيرا وما كان من زرع أو فضل او خسارة فلرب المال وعليه ولو علم رب المال انه يجلس في حانوت فهو جائز ما لم يشترطه عليه ولو زرع العامل من غير شرط في ارض اشتراها من مال القراض أو اكتراها جاز ان كان بموضع أمن وعدل فلا يضمن واما ان خاطر به في موضع ظلم وغرر يرى انه خطر فانه ضامن ولو اخذ العامل نخلا مساقاة فانفق عليها من مال القراض كان كالزرع ولم يكن متعديا اه وحمل ابو الحسن لا ينبغي على المنع فالمضر الشرط فقط وقال قوله في حانوت هذا اذا كان الحانوت صغيرا جدا واما اذا كان متسعا فاذن بتصيير اللخمي وكذا ان اشترط قيسارية بعينها الا ان تكون كبيرة لا يتعذر جلوسه فيها ابن عبد السلام اشتراط الزراعة بمال القراض منعه في المدونة وينبغي ان يقيد ذلك بما اذا كان الزرع تعسر محاولته في تلك الجهة بخلاف ما اذا كانت سهلة كما اذا شرط عليه التجر في نوع من السلع اه طفى وهو ظاهر كقولها لا ينبغي ان تقارض رجلا على ان لا يشتري الا البز الا ان يكون موجودا في الشتاء والصيف فيجوز ثم لا يعدوه الى غيره وقولها او ان قارضه على ان لا يتجر الا في سلعة كذا وليس وجودها بمأمون فلا ينبغي اه (او) قراض شرط فيه رب المال على العامل ان لا (يشتري) بمال القراض سلعا حتى يبلغ (الى بلد كذا) فلا يجوز وان نزل ففيه اجرة المثل فيها الامام مالك رضي الله تعالى عنه من اخذ قراضا على ان يخرج به لبلد كذا فيشتري منه متاعا فلا خير فيه يعطيه المال ويقوده كما يقود البعير ابن القاسم كره الامام مالك رضي الله تعالى عنه من ذلك ان يحجر عليه ان لا يشتري الى ان يبلغ ذلك الموضع (او) اخذ شخص مالا قراضا (بعد اشترائه) أي آخذ المال سلعة للتجارة ليدفعه في ثمنها الذي لزمه بشرائها ويكون الربح بينه وبين رب المال مناصفة مثلا (ان اخبره) اي آخذ المال ربه بالسلعة وبائعها بان قال اشتريت سلعة كذا من فلان اعطني ثمنها ادفعه له والربح بيننا مناصفة فدفعه له (ف) هو (قرض) فاسد لجره النفع لمقرضه فيجب رده فورا وما يحصل فيه من ربح او وضيعة فله وعليه ومفهوم الشرط انه ان لم يخبر رب المال بشرائه ولم يسم السلعة ولا بائعها جاز وقاله ابن المواز فيها الامام مالك رضي الله تعالى عنه من اشترى سلعة وعجز عن بعض ثمنها فاتى الى رجل فاخذ منه قراضا وهو يريد ان يدفعه في بقية ثمنها ويكون قراضا فلا أحبه واخاف أن يكون قد استغلى ولو صح ذلك لجاز وفيها له أيضا ولو ابتاع سلعة ثم سأل رجلا ان يدفع اليه مالا ينقده فيها ويكون قراضا بينهما فلا خير فيه فان نزل لزمه رد المال لربه وما يكون فيها من ربح او وضيعة فله وعليه (او) قراض (عين) بفتحات مثقلا رب المال فيه للعامل (شخصا) يشتري منه سلع التجارة ومنعه من شرائها من غيره فلا يجوز وان نزل ففيه أجرة المثل (او) عين له (زمنا) للبيع والشراء ومنعه منهما في غيره فلا يجوز وفيه اجر المثل (او) عين له (محلا) يتجر فيه كالقيسارية فلا يجوز وفيه اجرة المثل وشبه في المنع ولزوم اجر المثل بعد النزول فقال (كان) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدري صلته (اخذ) شخص من آخر (مالا ليخرج) الآخذ بالمال (به) اى المال (الى بلد) معين (فيشتري) الآخذ بالمال سلعا

(قوله القيسارية) بفتح القاف وسكون المثناة تحت واهمال السين وكسر الراء وشد التحتية أي السوق المحيط به سور وله باب (قوله فلرب المال) راجع للزرع والفضل (قوله وعليه) أي رب المال راجع للخسارة (قوله وهو) أي كلام ابن عبد السلام (قوله كقولها) أي المدونة (قوله أي آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله سلعة) مفعول اشتراء (قوله أي آخذ المال) تفسير للفاعل المستتر (قوله ربه) تفسير للمفعول البارز (قوله بالسلعة) صلة أخبر (قوله بأن قال) أي العامل اشتريت الخ تصوير لاخباره بهما (قوله من ربح الخ) بيان ما (قوله فله) اى العامل راجع للربح (قوله فعليه) أي العامل راجع للوضيعة (قوله وقاله) أي الجواز (قوله استغلى) اى رأى السلعة التي اشتراها غالية (قوله ولو صح ذلك) أي خلا عن الغش وحسنت فيه النية (قوله فيها) أي السلعة التي اشتراها (قوله منهما) أي البيع والشراء (قوله في غيره) أي الزمن (قوله وفيه) أي القراض الذي قيد له بزمن ان اطلع عليه بعد اتمام العمل

للقراض و يأتي بها الى بلد العقد ليبيعها فيه ويكون الربح بينهما فلا يجوز وان نزل ففيه اجرة المثل فيها من اخذ مالا قراضا على ان يخرج الى بلد يشترى منه تجارة فلا خير فيه قال مالك رضى الله تعالى عنه يعطيه و يقوده كما يقاد البعير ابن القاسم انما كرهه لانه قد حجر عليه ان لا يشترى الا ان يبلغ ذلك الموضع ابن المواز من قارضه على ان لا يخرج به من بلده فان كان ذلك البلد كبيرا فيجوز وان كان غير متسع بل هو صغير فهذا التحجير وفيها والعامل ان يتجر بالمال فى الحضر والسفر الا ان يقول له رب المال حين دفعه بالفسطاط لا تخرج من ارض مصر او من الفسطاط فلا ينبغى له ان يخرج اهـ فالتحجير ليس على اطلاقه (وعليه) اى عامل القراض ما اعتيد (كالنشر) اى بسط السلعة لمن اراد نظرها ليشتريها ان اعجبته (والطى) للسلعة بعد نظرها ممن يريد شراءها (الخفيفين و) عليه (الاجر ان استأجر) العامل على ما يلزمه فعله بنفسه ابن شاس الركن الثانى العمل وهو عوض جزء الربح المشروط للعامل ابن الحاجب وعليه ما جرت العادة به من نشر وطى وفعل خفيف وان استأجر عليه فالاجرة عليه وفيها للعامل ان يؤاجر اجيرا للاعمال التى لا بد من ذلك فيها ويكرى البيوت والدور والدواب ابن فتوح للعامل ان يستأجر من المال اذا كان كثيرا لا يقوى عليه من يكفيه بعض مؤنته ومن الاعمال اعمال لا يعملها العامل وليس مثله يعملها (وجاز) ان يجعل للعامل جزء من ربح مال القراض (قل) بفتح القاف واللام عن جزء رب المال منه (او كثر) بفتح فضم أى زاد عليه فلا يشترط مساواته لهما لابن القاسم رحمه الله تعالى تجوز المقارضة عند الامام مالك رضى تعالى عنه على النصف والخمس واكثر من ذلك (و) اقل وان عقد رب المال والعامل القراض على جزء معلوم النسبة من ربحه جاز (رضاهما) اى رب المال والعامل (بعد) بالضم عند حذف المضاف اليه ونية معناه اى بعد العقد او العمل (على ذلك) اى ما قل عن المعقود عليه او زاد عليه ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وان أعطيته قراضا على النصف ثم تراضيتما بعد ان عمل على ان تجعلا ه على الثلثين له أو لك جاز وقال ابن حبيب ان كان المال حين تراضيا عينا لا زيادة ولا نقص فيه حركه اولم يحركه فلا باس به وان كان فيه زيادة او نقص او كان فى سلع فلا يجوز ابن يونس قول ابن القاسم اولى لان المال ان كان عينا فكانهما ابتدآ الآن العقد لان القراض لا يلزم بالعقد ولمن شاء حله ما لم يشغله فى سلع او يظعن به لتجارة وان كان المال فى سلع فهى هبة تطوع بها احدهما لصاحبه وهبة المجهول جائزة الحط ان كانت الزيادة للعامل فهو احق بها فى الموت والفلس لقبضه

(قوله فيها) أى المدونة (قوله به) أى المال (قوله من بلده) أى القراض (قوله فيجوز) أى القراض (قوله وان كان) أى البلد (قوله وفيها) أى المدونة (قوله فلا ينبغى له ان يخرج) أى والعقد صحيح (قوله العامل) تفسير لفاعل استأجر المستتر فيه (قوله وان استأجر) أى العامل (قوله عليه) أى الفعل الخفيف (قوله عليه) أى العامل (قوله وفيها) أى المدونة (قوله من ذلك) أى الاستئجار (قوله فيها) أى الاعمال (قوله اذا كان) أى المال (قوله لا يقوى) أى العامل (قوله عليه) اى المال أى العمل فيه وحله (قوله من يكفيه) مفعول ٦٧٤ يستأجر (قوله بعض مؤنته) أى المال مفعول يكفى (قوله منه) أى ربح مال القراض (قوله عليه) أى جزء رب المال منه (قوله مساواته) أى جزء العامل من الربح (قوله لهما) أى جزء رب المال منه (قوله وفيها) أى المدونة (قوله من ربحه) أى مال القراض (قوله له) أى العامل (قوله أو لك) خطاب لرب المال (قوله حين تراضيا) أى على خلاف ما عقدا عليه (قوله لا زيادة) اى على رأس المال (قوله ولا نقص) أى عن رأس المال (قوله فيه) أى المال تنازع فيه زيادة ونقص (قوله حركه) أى العامل المال أى عمل فيه بشراء او بيع (قوله به) أى التراضى على خلاف ما عقدا عليه (قوله وان كان فيه) أى المال حين التراضى على خلاف ما عقدا عليه (قوله زيادة) أى على رأس المال (قوله او نقص) أى عن رأس المال (قوله او كان) أى المال (قوله فلا يجوز) أى التراضى على خلاف ما عقدا عليه (قوله اولى) بفتح الهمز أى اقوى خبر قول (قوله اياها ان كان) أى حين التراضى على خلاف المعقود عليه (قوله فكانهما) أى رب المال والعامل (قوله الآن) أى حين تراضيهما (قوله ولمن شاء) خبر حله (قوله ما لم يشغله) أى العامل المال (قوله يظعن) أى يسافر العامل (قوله به) أى المال (قوله وان كان المال فى سلع) أى حين تراضيهما بغير ما دخلا عليه (قوله فهى) أى الزيادة (قوله بها) أى الزيادة (قوله احق) أى من غرماء رب المال (قوله فى الموت والفلس) أى لرب المال (قوله لقبضه) أى العامل

(قوله وان كانت) أي الزيادة (قوله تبطل) اى بموت العامل او فلسه (قوله وخرج) بفتحات مثقلا (قوله بعضها) أي الزيادة لرب المال بعد موت العامل أو فلسه (قوله الى النفوذ) أي للزيادة لرب المال بعد موت العامل أو فلسه (قوله هذه المسئلة) اى تراضيهما بعد بغير ما عقدا عليه (قوله من امتناع مهاداة الخ) بيان ما (قوله وأجاب) أي أبو الحسن عنه أي التناقض (قوله من اتمامه الخ) بيان ما (قوله موجود) خبر ما (قوله لا يجوز اشتراط زكاة رأس المال على العامل) لانه غرر لاحتمال عدم ربح المال فيغرمها العامل من ماله ولم ينله الا تعب العمل (قوله يشترطها) أي زكاة رأس المال (قوله لانها) أي زكاة رأس المال (قوله واجبة عليه) أي رب المال فاشتراطها عليه مؤكد (قوله واختلف) بضم ٦٧٥ التاء (قوله على أربعة أقوال) صلة

اياها وان كانت لرب المال ففصل تبطل لعدم حوزها وخرج اللخمي قولا ببعضها في التلقين مال المتأخرون الى النفوذ قاله ابن عبد السلام والمصنف وناقض أبو الحسن هذه المسئلة بما في القرض من امتناع مهاداة المتقارضين وأجاب عنه بان الهدية هنا غير محققة لامكان عدم الربح بخلاف الهدية فانها منفعة محققة البناني ما علل به المنع في باب القرض من اتمامه على قصد استدامة القراض موجود هنا وعبارة الخط تنبيه في المدونة هنا التراضي على جزء قل او كثر وقال في باب الآجال وان قارضت رجلا او اسلفته مالا فلا تقبل منه هدية ابو الحسن الفرق بينهما ان الهدية محققة وهذه متوهمة او انه في كتاب الآجال لم يعمل وهنا عمل (و) جاز اشتراط (زكاته) اى الربح المعلوم من قوله وجاز جزء الخ (على احدهما) أي رب المال والعامل وان لم تشترط على احدهما فعلى كل منهما زكاة ربحه اذا كان رأس المال وحصة ربه من ربحه نصابا ابن رشد لا يجوز اشتراط زكاة رأس المال على العامل ويجوز أن يشترطها العامل على رب المال لانها واجبة عليه واختلف اذا اشترط احد المتقارضين زكاة ربح المال على صاحبه على اربعة اقوال احدها انه جائز لكل واحد منهما وهو قول ابن القاسم في المدونة وروايته عن مالك رضي الله تعالى عنهما لانه يرجع الى جزء مسمى فان اشترطت الزكاة على العامل صار عمله على اربعة اعشار الربح وثلاثة ارباع عشره وان اشترطت على رب المال صار عمله على نصف الربح كاملا (وهو) اى جزء الزكاة المشترط على احدهما (ا) رب المال او العامل (المشترط) بكسر الراء الزكاة على صاحبه (ان لم تجب) الزكاة في الربح لكون رأس المال وحصة ربه من ربحه اقل من نصاب او لقيام العمل ورد رأس المال لربه قبل تمام الحول او لكون العامل رقيقا مثلا ابن عرفة على جواز شرط زكاة الربح على احدهما وتفاصلا قبل وجوبها ففي كون جزئها المشترطها على غيرها وله او بينهما انصافا رابعها الربح بينهما على تسعة اجزاء خمسة لرب المال واربعة للعامل انظره (و) جاز ان يجعل (الربح) كله (لاحدهما) اى رب المال والعامل (او لغيرهما) فيها قلت فان اعطيته مالا قراضا على ان ربحه للعامل وحده قال ذلك جائز وقد قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه فيمن اعطى لرجل مالا يعمل به على ان الربح للعامل ولا ضمان عليه انه لا باس به وكذلك ان اعطاه نخلا مساقاة على ان جميع

اختلف (قوله انه) أي اشتراط زكاة الربح على أحدهما (قوله لكل واحد منهما) أي لرب المال على العامل وللعامل على رب المال (قوله وروايته) أي ابن القاسم عطف على قول (قوله لانه) أي جزء الزكاة (قوله مسمى) أي معلوم (قوله على غيره) صلة مشترط (قوله أوله) أي غير مشترطها أي للمشترط عليه (قوله أو بينهما) أي المشترط والمشروط عليه (قوله ان) اى ان كان الربح بينهما (قوله انصافا) أي نصفين (قوله انظره) أي ابن عرفة ونصه وعلى الجواز لو تفاصلا قبل وجوبها ففي كون جزئها المشترطها على غيره اوله او بينهما ان انصافا رابعها الربح بينهما على تسعة اجزاء خمسة لرب المال واربعة للعامل للصقلي عن رواية ابن وهب والمقدمات له عن سحنون وغيره قال وهو اعدل وقاله التونسي في شرط زكاة المساقاة وعزا الاخير لابن عبدوس وعزو المقدمات للواضحة أنه لمشترطه قائلا ان شرط على العامل أخذ أربعة أعشار الربح وثلاثة أرباع عشر مخلاف نقل الصقلي في الزكاة قبل ذكره الاقوال الثلاثة عن الواضحة يختص المشترط بربع عشر الربح ويقتسمان ما بقي وهو راجع للثالث وتوجيه سحنون بتداعيهما حظ الزكاة يقتضي كونه كذلك لو كان حظهما في الربح مختلفا ونعني بالثالث قسم الربح على ما يجب لكل منهما منه بعد طرح حظ الزكاة من حظ من شرطت عليه ففي قراضهما بالنصف على تسعة وثلاثين للمشترط منها عشرون وعلى الثلث للعامل على مائة وسبعة عشر له منها سبعة وثلاثون (قوله يجعل) بضم الياء (قوله قلت) بضم تاء المتكلم سحنون (قوله قال) أي ابن القاسم (قوله أنه لا باس به) مفعول قال

(قوله به) أى اعطاء الثلث للمساكين (قوله أى العامل) تفسير الفاعل المستتر فى ضمن (قوله مال القراض) تفسير للمفعول البارز (قوله لانه) أى المال (قوله فانتقل) أى المال (قوله فان تفاه الخ) مفهوم الشرط (قوله المال) تفسير لنائب فاعل

الثمرة للعامل فلا بأس به الباجى يجوز شرط كل الربح لاحدهما فى مشهور مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه وفيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا اشترط المتقارضان عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين جاز ولا احب لهما ان يرجعا فيه ولا يقضى به عليهما (وضمنه) اى العامل مال القراض (فى) الصورة التى اشترط فيها (الربح) كله (له) اى العامل لانه صار قرضا بهذا الشرط فانتقل من الامانة للذمة (ان لم ينفه) أى رب المال الضمان عن العامل فان نفاه عنه فلا يضمنه (و) ان (لم يسم) بضم التحتية وفتح السين المهملة والميم مثقلة المال حين دفعه له (قراضا) فان سماه رب المال قراضا بان قال خذه قراضا ولك ربحه كله فلا يضمنه أيضا على المشهور ابن يونس ابن المواز ان قال رب المال للعامل حين دفع له المال خذه قراضا والربح لك جاز وكان الربح كله للعامل ولا يضمن المال ان خسر او تلف والقول فيه قول العامل وان لم يقل قراضا وانما قال خذه واعمل به والربح لك جاز وهو ضامن لما تلف أو خسر يريد الا أن يشترط ان لا ضمان عليه فلا يضمن (و) جاز (شرطه) أى العامل على رب المال (عمل غلام) بضم الغين المعجمة أى عبد (ربه) أى المال مجانا فى المال الكثير (أو) عمل (دابته) أى رب المال (فى) المال (الكثير) فيها لمالك رضى الله تعالى عنه يجوز للعامل ان يشترط على رب المال ان يعينه بعبده او بدابته فى المال خاصة لا فى غيره ابن يونس لان المنفعة لهما جميعا فليست بزيادة انفرد العامل بها ابن المواز اختلف قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى اشتراط عون غلام رب المال واجازه الليث ومنعه عبد العزيز ولا بأس به عندى

(تنبيهان) الاول ق قوله فى الكثير لم يقيده فى المدونة بهذا ق وكذا لم يقيده ابو الحسن وذكره فى توضيحه عن ابن زرقون قائلا كما قالوا فى المساقاة اه ومراده ابن زرقون وفى ابن عبد السلام وذكر بعض الشيوخ أنه يجوز بشرط كون المال كثيرا يعنى كما فى المساقاة اه ومراده ابن زرقون فالقيد له فقط ولم يعرج عليه ابن عرفة بحال البنانى وفى الكثير فرض المسئلة المتيطى ولم يذكره فى المدونة الثانى ظ الظاهر هل يشترط فى الغلام او الدابة ان يكون غير معين والا فلا يجوز الا بشرط الخلف كما فى المساقاة أولا فانى لم أر من ذكر عليه من شراحه ولا فى التوضيح ما يدل عليه ابن عاشر الجواز مقيد بعدم اشتراط العامل الخلف قال بعضهم لا يجوز اشتراط خلف الدابة والغلام ان هلك فان اشترط رد الى قراض المثل (و) جاز للعامل (خلطه) اى مال القراض بمال آخر والتجارة بهما معا وقسمة الربح عليهما ان كان الخلط بمال غير العامل بل (وان) كان الخلط (بماله) اى العامل (وهو) اى الخلط (الصواب ان خاف) العامل (بتقديم) التجارة (بـ) مال (احدهما) اى المالين (رخصا) بضم الراء وسكون الخاء المعجمة فى البيع وغلاء فى الشراء فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا خاف العامل ان قدم ماله على مال القراض أو أخره عنه وقع الرخص فى مال القراض فالصواب خلطهما ويكون ما اشترى بهما من السلع على القراض وعلى ما نقد فيها لحصة القراض رأس مال القراض وحصة العامل ما نقد فيها ولا يضمن العامل ان خلطهما بغير شرط ابن يونس لا ينبغى شرط الخلط ولا على ان شاء خلطه أصبغ وليس بحرام ولكنه من الذرائع فان فعل فلا أفسخه

يسم (قوله فيه) أى المال (قوله وهو) أى العامل (قوله عون غلام رب المال) من اضافة المصدر لفاعله ومفعوله أى العامل فى عمل مال القراض (قوله بهذا) أى الكثير (قوله وذكره) أى التقييد بالكثير (قوله قائلا) أى خليل فى ضيحه (قوله ومراده) أى خليل (قوله ومراده) أى ابن عبد السلام (قوله له) أى ابن زرقون (قوله عليه) أى تقييد ابن زرقون بالكثير (قوله وفى الكثير) صلة فرض (قوله والا) أى وان كان معينا (قوله الجواز) اى اشتراط عمل غلام رب المال أو دابته (قوله مقيد) بفتح المثناة مثقلة (قوله الخلف) مفعول اشتراط (قوله فان اشترط) اى خلف الغلام أو الدابة (قوله رد) بضم ففتح أى العامل (قوله بهما) أى المالين (قوله عليهما) اى المالين (قوله الفاعل) تفسير لفاعل خاف (قوله من السلع) بيان ما (قوله فيها) اى السلع من مال العامل (قوله لحصة القراض) اى من المال

المخلوط (قوله ما نقد) اى العامل من ماله (قوله ان خلطهما بغير شرط) اى فخسر فيهما او تلف شئ منهما (قوله ولا على) اى ولا عقد القراض على تخيير العامل فى الخلط وعدمه (قوله وليس) اى الخلط (قوله ولكنه) اى الخلط (و) ان

(و) ان اشترى العامل سلعة بمال القراض وزيادة من عنده معجلة شارك القراض بعددها وان اشترى بزيادة مؤجلة (شارك) العامل القراض (ان زاد) العامل على مال القراض ثمنا (مؤجلا) بضم الميم وفتح الهمز والجيم مثقلا بأجل معلوم كاشترائه سلعة بمائتين احداهما حالة وهى مال القراض والاخرى مؤجلة بشهر مثلا فيشارك (بقيمته) اى المؤجل الذى زاده بان تقوم العين بعرض ثم يقوم بعين و يشاركه بمثل نسبة هذه القيمة من مجموعها مع مال القراض فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا أخذ العامل مائة قراضا فاشترى سلعة بمائتين نقدا صار شريكا فيها لرب المال فيكون نصفها على القراض ونصفها للعامل وان كانت المائة الثانية مؤجلة على العامل قومت المائة المؤجلة بالنقد فان كانت قيمتها خمسين كان شريكا بالثلث هكذا أصلحها سحنون وقاله ابن القاسم وأشهب وقال ابن القاسم أيضا وروى عن مالك رضى الله عنهما أنه يشارك بما زادته قيمة السلعة على مائة القراض وهو الذى كانت المدونة عليه وهى رواية القابسى عن الدباغ والابيانى هكذا النقل فى تنبيهات عياض وابى الحسن وابن عرفة والتوضيح ولا اجمال فى كلام المصنف أصلا فالخلاف انما هو فى تقويم المائة او السلعة المشتراة بالمائتين وكيفية تقويم المائة المؤجلة أن تقوم أولا بعرض ثم يقوم العرض بنقد بان يقال كم يشترى من نوع كذا من السلع التى وصفها كذا بمائة مؤجلة الى شهر مثلا فيقال كذا ثم يقال هذا اذا بيع بالنقد كم يساوى فيقال ثمانون مثلا فهى قيمة المائة المؤجلة ولا يقوم النقد المؤجل بنقد حال لانه ربا وهكذا فعل ابن عرفة قال فى كون العامل يشترى السلعة بمال القراض مع دين عليه لاجل شريكا فيها بقيمة الدين عرضا يقوم بعين نقدا أو بفضل قيمة السلعة يوم شرائها على مال القراض لحمد مع روايته وابن القاسم وأشهب وسماع القرينين مع المجموعة والموازية والمدونة فجعل الشارح القول بتقويم الدين بعرض مخالفا للقول بتقويم الدين غير ظاهر ودرج على ذلك فى شامله حيث قال قوم المؤجل وهل بنقد ابتداء أو بعرض ثم بنقد قولان وروى بما زادت السلعة الخ أفاده طفى *(تنبيه)* محل مشاركة العامل بعدد النقد وقيمة المؤجل اذا اشتراه لنفسه و يصدق فيه قاله ابن رشد ونقله ابن عرفة أو للقراض وأبى رب المال دفع الزائد اذ الخيار له اذا اشترى العامل للقراض ولو فى المؤجل صرح به ابن رشد ونقله ابن عرفة وأقره طفى فيه نظر اذ الظاهر انه لا يخير فى المؤجل وتتعين المشاركة بقيمته لان شراء العامل بدين للقراض لا يجوز ولو باذن رب

(قوله وزيادة) عطف على مال (قوله من عنده) اى العامل (قوله شارك) اى العامل (قوله بعددها) اى الزيادة (قوله بان تقوم) بضم ففتح مثقلا الخ تصوير لتقويم المؤجل (قوله العين) اى المؤجلة التى زادها (قوله بعرض) بان يقال لاهل المعرفة المائة المحمدية من الدنانير المؤجلة بشهر مثلا ما قيمتها من سلعة كذا حالة فان قالوا كذا فيقال لهم وما قيمة هذا من الدنانير المحمدية الحالة فاذا قالوا كذا فهى قيمة المؤجل (قوله ثم يقوم) اى العرض (قوله و يشاركه) أى العامل القراض (قوله مجموعها) اى القيمة (قوله بمائتين نقدا) اى احداهما مال القراض والاخرى مال العامل (قوله صار) اى العامل شريكا (قوله فيها) اى السلعة (قوله نصفها) اى السلعة (قوله كان) اى العامل (قوله أصلحها) اى المدونة (قوله أنه) اى العامل (قوله وهو) اى التشارك بما زادته قيمة السلعة على مائة القراض (قوله الابيانى) بكسر الموحدة فمثقلة (قوله المائة) اى المؤجلة (قوله ان تقوم) بضم ففتح مثقلا اى المائة المؤجلة (قوله أولا) بشد الواو (قوله يشترى السلعة الخ) حال من العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله لاجل) اى معلوم كشهر (قوله شريكا) خبر كون (قوله فيها) اى السلعة (قوله عرض) حال من قيمة (قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا اى العرض الخ نعت عرضا (قوله أو بفضل) اى زائد عطف على بقيمة (قوله يوم شرائها) حال من قيمة (قوله على مال القراض) صلة فضل (قوله فجعل) بفتح فسكون مصدر مضاف لفاعله ومفعوله القول ومخالفا (قوله غير ظاهر) خبر جعل (قوله على ذلك) اى جعله مخالفا (قوله قوم) بضم فكسر مثقلا (قوله وروى) بضم فكسر (قوله السلعة) اى قيمتها يوم شرائها (قوله اذا اشترى العامل لنفسه) خبر محل (قوله فيه) اى اشترائه لنفسه (قوله أو للقراض) عطف على لنفسه (قوله له) اى رب المال (قوله وأقره) اى ابن عرفة ما نقله عن ابن رشد (قوله طفى) اى قال (قوله فيه) اى قول ابن رشد الخيار لرب المال اذا اشترى العامل القراض ولو فى المؤجل (قوله أنه) اى رب المال (قوله بقيمته) اى المؤجل

المال فكيف يخير وعلى هذا قرر تت فى كبيره والشارح فجعلا تخيير رب المال فيما دفعه العامل من عنده نقدا فقط وهو الظاهر من كلامهم البنانى بل صرح ابن رشد بجواز شرائه بالدين للقراض ان أذن رب المال له متحملا ضمانه ونصه وللعامل اذا كان مديرا أن يشترى على القراض بالدين الى أن يبيع و يقضى وأما اذا كان محتكرا فاشترى سلعة بجميع مال القراض فليس له ان يشترى غيرها بالدين على القراض فان فعل فلا يكون على القراض وكان له ربحها وعليه وضيعتها وان أذن له رب المال فى ذلك الا أن يأذن له ان يشترى على القراض على أنه ان ضاع مال القراض كان ضامنا لذلك فيجوز وتكون السلعة على القراض اه فحيث كان له الاذن فى الشراء بدين ثبت له الخيار بعد وقوعه (و) جاز للعامل (سفره) بمال القراض لبلد آخر يتجر به فيه أو يبيع فيه سلع القراض أو يجلب منه سلعا لبلده (ان لم يحجر) عليه ربه اى يمنعه من السفر به (قبل شغله) اى المال بسلع السفر بان لم يحجر عليه اصلا أو حجر عليه بعد شغله بها فلا يعتبر ومفهومه أنه ان حجر عليه قبل شغله فليس له السفر به سحنون رحمه الله تعالى ليس للمقارض ان يسافر بالمال القليل سفرا الا باذن رب المال وفيها لابن القاسم للعامل ان يتجر بالمال فى الحضر والسفر وحيث شاء الا أن يقول له رب المال حين دفعه اليه بالفسطاط لا تخرج من ارض مصر أو من الفسطاط فلا ينبغى له ان يخرج قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه ولرب المال رده مالم يعمل به العامل او يظعن به لسفر ابن القاسم رحمه الله تعالى وكذلك لو تجهز واشترى متاعا يريد به بعض البلدان فهلك رب المال فللعامل النفوذ به وليس للورثة منعه وهو فى هذا كوكيلهم (و) جاز القراض اذا قال العامل لشخص (ادفع لى) مالا قراضا (فقد وجدت) شيأ (رخيصا اشتريه) به فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لو ابتاع سلعة ثم سأل رجلا ان يدفع اليه مالا ينقده فيها و يكون قراضا بينهما فلا خير فيه فان نزل لزمه رد المال لربه وما كان فيها من ربح أو وضيعة فله وعليه وهو كمن أسلفه رجل ثمن سلعة على ان له نصف ربحها ابن المواز لو كان ذلك قبل أن يستوجبها او قبل أن يجب عليه ثمنها لجاز اذا لم يسم له السلعة ولا بائعها وروى عن عثمان رضى الله تعالى عنه ان رجلا قال له وجدت سلعة مرجوة فاعطنى قراضا ابتاعها به ففعل (و) جاز (بيعه) اى عامل القراض سلع القراض (بعرض) بفتح العين المهملة وسكون الراء ابن عرفة مقتضى قولها مع غيرها يجوز كون العامل مديرا وقولها تجوز زراعته حيث الامن جواز بيعه بالعروض بخلاف الوكيل ولم اذكر فيه نصا الا قول ابن شاس له ان يبيع بالعروض (و) ان ظهر لعامل القراض عيب فى سلعة اشتراها للقراض لم يطلع عليه حال شرائها جاز له (رده) اى العامل السلعة التى اشتراها على بائعها (بعيب) وان أبى رب المال لتعلق حق العامل بربحها (وللمالك) لمال القراض (قبوله) اى المعيب لنفسه ومنع العامل من رده (ان كان) المعيب (الجميع) اى جميع مال القراض (والثمن) الذى اشترى المعيب به (عين) اى دنانير أو دراهم اذ من حجة ربه

(قوله وعلى هذا) اى تعين المشاركة بقيمة المؤجل صلة قرر (قوله والشارح) عطف على تت (قوله فجعلا) اى الشارح و تت (قوله وهو) اى كون التخيير فيما دفعه العامل نقدا فقط (قوله شرائه) اى العامل بالدين للقراض (قوله متحملا) حال من رب المال (قوله ونصه) اى ابن رشد (قوله وأما اذا كان) اى العامل (قوله كان) اى رب المال ضامنا (قوله له) اى رب المال (قوله به) اى مال القراض (قوله فيه) اى البلد الذى سافر اليه (قوله منه) اى البلد الذى سافر اليه (قوله لبلده) اى القراض (قوله بها) اى سلع السفر (قوله فلا يعتبر) اى حجره عليه بعد شغله بها (قوله للمقارض) اى عامل القراض (قوله بالمال القليل) اى ولا بالكثير بالاولى (قوله رده) اى منعه من السفر (قوله يظعن) اى يتهيأ (قوله النفوذ) اى السفر (قوله وهو) اى العامل (قوله من ربح أو وضيعة) بيان ما (قوله له) اى المسلف (قوله ذلك) اى السؤال (قوله ان يستوجبها) اى يشتريها (قوله اذا لم يسم) اى السائل (قوله له) اى المسؤل (قوله ففعل) اى اعطى عثمان رضى الله تعالى عنه الرجل مالا قراضا (قوله مقتضى) بفتح الضاد (قوله قولها) اى المدونة (قوله زراعته) اى العامل بمال القراض (قوله جواز بيعه) اى العامل سلع القراض خبر مقتضى (قوله فيه) اى بيعه بالعروض (قوله له) اى العامل (قوله لم يطلع) اى العامل (قوله عليه) اى العيب (قوله على بائعها) صلة رد (قوله والثمن عين) حال

ان

ان يقول لو رددته لنض المال وكان لى أخذه منك فان كان الثمن عرضا فليس له ذلك لرجاء العامل الربح فيه ان رد المعيب وأخذه وليس له أخذه منه فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا اشترى العامل بجميع المال عبدا ثم رده بعيب فرضيه رب المال فليس ذلك له لان العامل ان أخذه كذلك جبر خسر مافيه بربحه الا أن يقول له رب المال ان ابيت فاترك القراض واخرج لانك اردت رده وأخذ الثمن فيصير القراض نقدا ولى أخذه منك فاما ان ترضى به والا فاترك القراض واخرج وأنا اقبله بجميع مالى ولو رضى العامل بالمعيب على وجه النظر جاز وان حاباه فهو متعد (و) جاز للسيد (مقارضة عبده) اى معاقدته على دفع مال له ليتجر فيه بجزء من ربحه (و) جاز لمن استأجر شخصا للخدمة او عمل مقارضة (اجيره) اى دفع مال له ليتجر به بجزء من ربحه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا بأس ان يقارض الرجل عبده او أجيره للخدمة ان كان مثل العبد وقال سحنون ليس الاجير مثل العبد اذ يدخل فى الاجير فسخ دين فى دين ابن يونس معنى قول ابن القاسم ان كان الاجير مثل العبد اذا ملك المستأجر جميع خدمته كالعبد وكان ما استأجره فيه يشبه عمل القراض بان كان استأجره ليتجر له فى السوق ويخدمه فى التجارة فمثل هذا اذا قارضه لم ينقله من عمل الى خلافه ولو كان استأجره لعمل معين مثل البناء والقصارة فنقله الى التجارة لدخله فسخ دين فى دين كما قال سحنون (و) جاز لمن أراد القراض (دفع مالين) فى عقد واحد لعامل واحد كمائة دينار وألف درهم (أو) دفع مالين (متعاقبين) اى أحدهما عقب الآخر ان كان دفع الثانى (قبل شغل) المال (الاول) اى شراء السلع به ان كانا بجزءين متفقين كالثلث فى كل بل (وان) كانا (ب) جزءين (مختلفين) كنصف فى أحدهما وثلث فى الآخر (ان) كانا (شرطا) اى رب المال والعامل (خلطا) للمالين وقت العقد فى دفعهما معا وعند دفع الثانى فى الثانية سواء اتفق جزآهما أو اختلفا فى القسمين ومفهوم الشرط انهما ان شرطا عدمه أو اطلقا فلا يجوز وهذا هو المعتمد ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وان قارضت رجلا على النصف فلم يعمل به حتى زدته مالا آخر على النصف على ان لا يخلطهما فلا يجوز سحنون ويجوز على ان يخلطهما لرجوعهما الى جزء واحد معلوم وروى ابو زيد عن ابن القاسم انه لا يجوز على غير الخلط وان كانا على نصف ونصف وقال ابن المواز ان كانا على جزء واحد جاز ان يشترط أن يعمل بكل مال على حدة ابن يونس هذا ظاهر المدونة واذا اشترطا أن يخلطاهما جاز كانا على جزء واحد أو جزءين مختلفين لانه يرجع الى جزء مسمى مثاله لو دفع اليه مائتين مائة على الثلث للعامل ومائة على النصف على أن يخلطهما فحسابه ان تنظر أقل عدد له نصف وثلث صحيح تجده ستة وقد علمت ان للعامل من ربح احدى المائتين نصفه ومن ربح الاخرى ثلثه فخذ نصف الستة وثلثها وذلك خمسة ولرب المال نصف ربح المائة الواحدة وثلثا ربح الاخرى فخذ له نصف الستة وثلثيها وذلك سبعة فجمعها مع الخمسة فيكون اثنى عشر فيقسمان الربح على اثنى عشر جزأ للعامل خمسة اجزاء وذلك ربع الربح وسدسه ولرب المال سبعة اجزاء وذلك ثلث الربح وربعه وقد غلط فى حسابها ابن مزين طفى قوله ان شرطا خلطا شرط فى متفقى الجزءين ومختلفيهما وهو المعتمد كما فى أبى الحسن وابن عرفة وغيرهما وهو مراد المصنف وبه قرر الشارح ولو أراد أنه

(قوله ان يقول) اى العامل (قوله فان كان الثمن عرضا) مفهوم والثمن عين (قوله فيه) اى العرض (قوله وأخذه) اى العرض (قوله وليس له) اى رب المال (قوله أخذه) اى العرض (قوله منه) اى العامل (قوله ثم رده) اى العامل العبد (قوله فرضيه) اى العبد المعيب (قوله ذلك) اى الرضا (قوله له) اى رب المال (قوله أخذه) اى العبد (قوله كذلك) اى معيبا (قوله جبر) بضم فكسر (قوله مافيه) اى العبد (قوله بربحه) اى العبد (قوله له) اى العامل (قوله ابيت) اى ابقاءه (قوله وان حاباه) اى العامل البائع فى العيب (قوله فهو) اى العامل (قوله ان كان) اى اجير الخدمة (قوله أو اختلفا) اى الجزآن (قوله فى القسمين) اى دفع المالين معا ودفع واحد بعد واحد (قوله عدمه) اى الخلط (قوله به) اى المال (قوله وان كانا) اى المالان الخ مبالغة (قوله ان كانا) اى المالان (قوله هذا) اى الجواز ان كانا على جزء واحد ولو اشترطا العمل فى كل مال على حدته (قوله مزين) بضم ففتح فسكون (قوله وهو) اى اشتراط الخلط فى المتفقين والمختلفين (قوله به) اى جعله فى المتفقين والمختلفين صلة قرر (قوله ولو أراد) اى المصنف (قوله أنه) اى اشتراط الخلط

شرط فى المختلفين فقط كما قرره بعضهم اقال كأن اختلفا ان شرطا خلطا لكن ظاهر كلامه فى توضيحه انه شرط فى المختلفين فقط البنانى قوله ان شرطا خلطا ظاهره أنه شرط فى المتفقين والمختلفين وهى رواية أبى زيد عن ابن القاسم طفى وهو المعتمد كما فى أبى الحسن وابن عرفة وغيرهما وقيل أنه شرط فى المختلفين فقط قاله ابن المواز ابن يونس هذا ظاهر المدونة وظاهر كلامه فى التوضيح ترجيحه ولذا قرر به الشارح وهو الذى يناسبه التعليل (أو) دفع المال الثانى للعامل بعد ان (شغله) اى العامل المال الاول بشراء السلع به فيجوز (ان لم يشترطه) اى الخلط بان شرط عدمه أو اطلق ظاهره ولو مع اختلاف الجزءين وعن الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يعجبنى مع اختلافهما اى للتهمة فان كان اشترطه فلا يجوز ولو اتفق الجزآن لانه قد يخسر فى الثانى فيجبر خسره ربح الاول فيه الا ابن القاسم رحمه الله تعالى ان أخذ الاول على النصف فابتاع به سلعة ثم أخذ الثانى على مثل ذلك او أقل او اكثر على ان يخلطه بالاول لم يعجبنى فاما على ان لا يخلط فجائز فان خسر فى الاول وربح فى الآخر فليس عليه جبر هذا بهذا طفى بين عبارة المصنف ان لم يشترطه وعبارتها على ان لا يخلط بون لكنه تبع ابن الحاجب وعند ابن عرفة الاطلاق كاشتراط الخلط قال ودفع مالين معا للعامل بجزء واحد بشرط خلطهما أو مطلقا جائز وظاهر قول اللخمى انه على الخلط حتى يشترط نفيه البنانى قوله ان لم يشترطه يخالف قولها على ان لا يخلط ولعله أخذ بمفهوم قولها أولا على ان يخلطه وماله هنا نحوه فى ابن الحاجب والتوضيح وشبه فى الجواز فقال (ك) دفع المال الثانى للعامل بعد (نضوض) بضم النون وضم الضاد المعجمة الاولى اى صيرورة المال (الاول) ناضا اى دنانير أو دراهم ببيع السلع وقبض ثمنها دنانير أو دراهم فيجوز (ان ساوى) الناض رأس المال بلا ربح ولا خسر بان كان رأس المال ألفا ونض ألفا (و) ان (اتفق جزؤهما) اى جزآ الربح المشروطان للعامل فيهما كالثلث من ربح كل منهما فان كان نض الاول بربح او خسر أو اختلف جزآهما فلا يجوز طفى قوله ان ساوى الخ هذا اذا شرط أن لا يخلطهما ولو شرط خلطهما لجاز مطلقا اتفق الجزآن أو اختلفا فدفعه بعد النضوض المساوى كدفعه قبل شغل الاول ففيها وان تجر فى الاول فباع ونض فى يده ثم أخذ الثانى فان باع برأس المال الاول سواء جاز أخذه للثانى على مثل جزء الاول لا أقل ولا أكثر ابن يونس يريد اذا أخذه على ان لا يخلطهما ولو كان على الخلط جاز على كل حال لكن تقييد ابن يونس يأتى على قول محمد اذا اتفق الجزءان يجوز ولو مع شرط عدم الخلط وتقدم أنه خلاف الراجح ولذا قال التونسى ظاهر قولها ان نض الاول دون ربح ونقص جاز اعطاء آخر ان كان بمثل الاول كقول محمد لان شرط

عماثلة

(قوله لكن ظاهر كلامه فى توضيحه الخ) استدراك على وهو المعتمد الخ لرفع ايهامه جريانه عليه فى توضيحه (قوله هذا) اى كونه شرطا فى المختلفين فقط (قوله ترجيحه) اى كونه شرطا فى المختلفين فقط (قوله ولذا) اى ترجيح شرطيته فى المختلفين فقط علة قرر (قوله وهو) اى اشتراطه فى خصوص المختلفين (قوله التعليل) اى باتهام العامل باهتمامه بالعمل بكثير الجزء وتراخيه فى العمل بقليل الجزء (قوله اى العامل المال الاول) تفسير للفاعل والمفعول (قوله بشراء السلع) صلة شغل (قوله به) اى المال الاول (قوله عدمه) اى الخلط (قوله للتهمة) اى بالاعتناء بكثير الجزء وعدمه بقليل الجزء (قوله فان كان اشترطه) اى الخلط مفهوم الشرط (قوله ان أخذ) اى العامل (قوله بين) خبر بون (قوله ان لم يشترطه) بيان لعبارة المصنف (قوله على أن لا يخلطه) بيان لعبارتها (قوله بون) بفتح الموحدة وسكون الواو وآخره اى فرق ظاهر لصدق عبارة المصنف أيضا وقصر عبارتها على شرط عدمه (قوله لكنه) اى المصنف الخ رفع به ايهام ان لا سلف للمصنف (قوله قال) اى ابن عرفة (قوله أنه) اى الاطلاق (قوله نفيه) اى الخلط (قوله بمفهوم) اى معنى (قوله قولها) اى المدونة (قوله أولا على ان يخلطه) اى أو اخذ الثانى بلا شرط خلطه بالاول بان أخذه على وجه الاطلاق بدون شرط خلط ولا عدمه (قوله وماله) اى المصنف (قوله هنا) اى فى المختصر (قوله فيهما) اى المالين (قوله فان كان نض الاول بربح الخ) مفهوم ان ساوى (قوله أو اختلف جزآهما) مفهوم واتفق جزؤهما (قوله هذا) اى شرط اتفاق الجزءين بعد نضوضه مساويا (قوله فدفعه) اى المال الثانى (قوله كدفعه قبل شغل الاول) اى فى جوازه بشرط الخلط (قوله اذا اتفق الجزآن الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله أنه) اى قول محمد (قوله كقول محمد) خبر ظاهر أى فى الجواز اذا اتفق الجزآن ولو مع

عماثله الجزء دليل على عدم الخلط (و) جاز (اشتراءربه) اى القراض سلعة (منه) اى العامل من سلع القراض (ان صح) قصده بان لم يقصد بالشراء التوصل الى اختصاصه بشئ من ربحه قبل تفاصلهما ومفهومه أنه ان قصد بشرائه منه ذلك فلا يجوز وهو كذلك فى الموطأ قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس أن يشترى رب المال ممن قارضه بعض ما يشترى من السلع اذا كان ذلك صحيحا على غير شرط الباجى سواء اشتراه بنقد أو بمؤجل مالم يتوصل بذلك الى أخذ شئ من ربحه قبل المقاسمة (و) جاز (اشتراطه) اى رب المال على العامل (ان لا ينزل) بالمال فى حال سفره به للتجارة به فى بلد آخر (واديا) اى مكانا منخفضا يجتمع فيه السيل النازل من الجبال والارض المرتفعة ويجرى الى البحر الملح خوفا من هجوم السيل عليه وهو به فيحمله الى البحر قهرا عنه ومن قطاع الطريق واللصوص فان شأنهم الكمون فيه والاستتار به (أو) لا (يمشى) وهو مسافر بالمال (بليل) ظاهره ولو مقمرا خوفا من القطاع واللصوص والتوهان عن الطريق (أو) لا يركب (ببحر) ملح أو عذب خوفا من غرقه (أو) لا (يبتاع) اى يشترى بمال القراض (سلعة) معينة كالرقيق والطعام لغرض صحيح كقلة ربحها وخوف الوضيعة فيها (وضمن) العامل ما تلف أو خسر من مال القراض (ان خالف) العامل رب المال فى شئ مما نهاه عنه ق قال الفقهاء السبعة من فقهاء التابعين مع مشيخة سواهم من نظرائهم أهل فقه وفضل رضى الله تعالى عنهم يجوز لرب المال ان يشترط على عامله ان لا ينزل به بطن واد ولا يسرى به بليل ولا يحمله فى بحر ولا يبتاع به سلعة كذا فان فعل شيأ من ذلك ضمن المال وشبه فى الضمان فقال (كأن زرع) العامل (أو ساقى) اى جعل العامل نفسه عامل مساقاة لشجر أو زرع بجزء من ثمره وصرف مال القراض فيما يلزمه وتنازع زرع وساقى (بموضع جور) بفتح الجيم وسكون الواو وفتح الراء اى ظلم بالنسبة (له) اى العامل سواء كان موضع جور لغيره أيضا أم لا فان لم يكن موضع جور له لوجاهته وبسط يده به فلا يضمن ولو كان موضع جور لغيره فيها ان خاطر بالزرع فى موضع ظلم ضمن الخ يعنى اذا زرع العامل او ساقى بموضع جور وظلم له اى للعامل اى فى موضع يرى انه يظلم فيه فانه يضمن واحترز بقوله له عما اذا كان الموضع فيه ظلم أو جور ولكنه كان يرى أنه هو لا يظلم لوجاهته ونحوها وأشار به لقوله فى توضيحه فى شرح قول ابن الحاجب وله ان يزرع ويساقى مالم يكن موضع ظلم فيضمن ظاهر كلام المصنف انه بمجرد كون الموضع موضع ظلم يضمن وفيها ان خاطر به فى موضع ظلم أو غرر فهو ضامن فزاد المخاطرة وقد يكون الموضع موضع ظلم ولا يعد الزارع فيه مخاطرا لوجاهته به ونحوها واذا ضمن لمخاطرته بزرعه فى موضع ظلم له فلا فرق بين كون الخسارة من سبب الزرع أو من سبب الظلم قال اللخمى لتعديه فى أصل فعله والله أعلم (او حركه) بفتحات مثقلا اى اتجر العامل بالمال (بعد موته) اى رب المال وانتقاله لورثته حال كون المال (عينا) اى دنانير أو

شرط عدم الخلط (قوله ومفهومه) اى الشرط (قوله ذلك) اى اختصاصه بشئ من ربحه قبل تفاصلهما (قوله ومن قطاع) عطف على من هجوم (قوله فيه) اى الوادى (قوله العامل) تفسير لفاعل ضمن المستتر فيه (قوله من مال القراض) بيان (قوله الفقهاء السبعة الخ) جمع بعضهم اسماءهم بقوله ألا كل من لا يقتدى بائمة ٦٨١ فقسمته ضيزى عن الحق خارجه فخذهم عبيد الله عروة قاسم سعيد أبو بكر سليمان خارجه (قوله من فقهاء التابعين) بيان للفقهاء السبعة (قوله مشيخة) أحد جموع شيخ (قوله من نظرائهم) بيان مشيخة (قوله أهل فقه) نعت مشيخة (قوله يجوز لرب المال الخ) مفعول قال (قوله به) اى المال (قوله العامل) تفسير لفاعل زرع (قوله اى جعل العامل الخ) تفسير للفعل وفاعله (قوله يلزمه) اى الزرع أو عمل المساقاة (قوله به) اى فى موضع الزرع أو المساقاة تنازع فيه وجاهة وبسط (قوله ان خاطر) اى عامل القراض (قوله يرى) بفتح الياء اى العامل (قوله أنه) اى العامل (قوله يظلم) بضم الياء وفتح اللام (قوله فانه) اى العامل (قوله ولكنه) اى العامل (قوله وله) اى عامل القراض (قوله ظاهر كلام المصنف) اى ابن الحاجب الخ مفعول قول المضاف لفاعله (قوله أنه) اى العامل (قوله بمجرد) صلة يضمن (قوله يضمن) اى العامل ما ظلم فيه من مال القراض (قوله وفيها) اى المدونة الخ حال (قوله ان خاطر) اى العامل (قوله به) اى مال القراض (قوله فهو) اى العامل (قوله لوجاهته) اى الزارع (قوله ونحوها) اى الوجاهة (قوله واذا ضمن) اى حكم بضمان العامل (قوله اى اتجر العامل بالمال) تفسير للفعل وفاعله (قوله وانتقاله) اى المال

دراهم بلا اذن منهم لانحلال القراض بموت ربه وهو عين ووجوب رده للورثة أو اذنهم له في العمل به ومفهوم عينا انه ان كان عرضا فلا يضمنه بتحريكه وليس للورثة منعه منه وهم في ذلك كمورثهم سواء وحكمه بضمانه يدل على منعه ابتداء وقيل خلاف الأولى ابن الحاجب فالاولى للعامل أن لا يحركه خليل انما الذى فيها فلا يعمل بصيغة النهى وظاهرها المنع وعليه حملها اللخمى وغيره ابن عرفة قول ابن الحاجب خلاف ظاهر قولها ونقلها ابن شاس على الصواب مثل ظاهر قولها اه طفى انظر ما نسبه لابن شاس مع قوله واذا كان المال عينا عند موت ربه فلا ينبغى للعامل تحريكه بعد موته اه ولذا قال فى توضيحه فى قول ابن الحاجب فالاولى نحوه فى الجواهر ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا علم العامل بموت رب المال والمال بيده عينا ابن يونس يريد وهو فى بلد رب المال لم يظعن منها التجارة فلا يعمل به وان لم يعلم بموته حتى ابتاع سلعا مضى على القراض ابن يونس يريد وكذلك ان ظعن به لسفر فليمض على قراضه شغل المال أو لم يشغله (أو شارك) العامل بمال القراض صاحب مال بلا اذن رب المال فيضمن ان لم يكن عاملا آخر لرب المال بل (وان) شارك (عاملا) آخر لرب المال فيضمن كل منهما ما دفعه له رب المال فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يجوز للعامل أن يشارك بمال القراض أحدا وان عملا جميعا فان فعل ضمن ولا يجوز أن يشارك عاملا آخر لرب المال كما لا يستودع المودع الوديعة عند من لربها عنده وديعة ولا عند غيره فهذا ان شارك كأنه أودع غيره (أو باع) العامل شيأ من سلع القراض (بدين) بلا اذن رب المال فيضمن فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يجوز للعامل ان يبيع بالنسيئة الا باذن رب المال فان فعل بغير اذنه ضمن وهذا ما لم يشترط فى أصل العقد أبو الحسن لان بيوع المسلمين انما هى بالنقد فى الغالب فان وقع عقد القراض مبهما انصرف الى العرف اه فيؤخذ منه أنه اذا كان العرف البيع بالدين انصرف المبهم اليه وهو ظاهر طفى (أو قارض) العامل بمال القراض عاملا آخر وتنازع زرع وساقى وشارك وباع وقارض فى (بلا اذن) من رب المال فيضمن فيها لا يبضع العامل من المال بضاعة فان فعل ضمن ولو أذن له رب المال فى ذلك جاز ما لم يأخذه ولا يشارك بالمال أو يقارض به الا باذن رب المال فان قارض بغير اذنه ضمن (وغرم) العامل الاول (للعامل الثانى) الزائد على الجزء الاول (ان دخل) العامل الثانى مع العامل الاول (على) جزء من الربح (اكثر) من الجزء الذى دخل عليه العامل

(قوله بلا اذن) صلة حرك (قوله منهم) اى الورثة (قوله لانحلال الخ) علة ضمانه (قوله وهو) اى المال الخ حال (قوله ووجوب) عطف على انحلال (قوله أذنهم) اى الورثة (قوله له) اى العامل (قوله به) اى المال (قوله أنه) اى المال (قوله ان كان) اى حين موت ربه (قوله منعه) اى العامل (قوله منه) اى تحريك المال (قوله وهم) اى الورثة (قوله فى ذلك) اى عدم منع العامل من تحريك العرض (قوله وحكمه) اى المصنف (قوله بضمانه) اى العامل (قوله منعه) اى التحريك (قوله فالاولى) بفتح الهمز (قوله ان لا يحركه) اى المال ٦٨٢ العين بعد موت ربه (قوله فيها) اى المدونة (قوله وعليه) اى المنع (قوله قول ابن الحاجب) اى فالاولى ان لا يحركه (قوله خلاف) خبر قول (قوله قولها) اى فلا يعمل (قوله ما نسبه) اى ابن عرفة (قوله قوله) اى ابن شاس (قوله ولذا) اى قول ابن شاس لا ينبغى الخ علة قال (قوله صاحب مال) مفعول شارك (قوله بلا اذن) صلة شارك (قوله ان لم يكن) اى صاحب المال الذى شاركه العامل بمال القراض (قوله المودع) بالفتح (قوله فهذا) اى عامل القراض (قوله ان شارك) اى بمال القراض (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله العامل) تفسير لفاعل باع (قوله بالنسيئة) اى تأخير الثمن الى أجل معلوم (قوله فان فعل) اى باع العامل بالنسيئة بلا اذن رب المال (قوله وهذا) اى ضمانه (قوله ما لم يشترط) اى البيع بالنسيئة (قوله فى أصل العقد) اضافته للبيان (قوله لان بيوع المسلمين) اى أصلها وغالبها الخ علة ضمانه (قوله العامل) تفسير لفاعل قارض (قوله فيها) اى المدونة (قوله لا يبضع العامل من المال بضاعة) اى بلا اذن رب المال (قوله فى ذلك) اى الابضاع (قوله ما لم يأخذه) اى رب المال المال من العامل (قوله ولا يشارك) اى العامل (قوله أو يقارض) اى العامل (قوله به) اى المال (قوله فان قارض) اى أو شارك (قوله ضمن) اى العامل خسر المال أو تلفه

الاول

الاول مع رب المال بان كان الاول ربعا والثانى نصفا على المشهور وقال أشهب يستحق الثانى مادخل عليه مع الاول من الربح ويرجع رب المال على الاول بما زاد وأما لو دخل الثانى مع الاول على أقل مما دخل الاول عليه مع رب المال بان كان الاول نصفا والثانى ربعا كانت الثلاثة الارباع لرب المال ولاشئ للعامل الاول فيها ان أخذ قراضا على النصف فتعدى فدفعه الى غيره قراضا على الثلثين ضمن عند الامام مالك رضى الله تعالى عنه فان عمل به الثانى فربح كان لرب المال نصف الربح وللعامل الثانى نصفه ثم يرجع الثانى ببقية شرطه وهو السدس على العامل الاول وكذلك فى المساقاة بعض القرويين الصواب ان يرجع فى المساقاة بربع قيمة عمله لانه باع بثمرة استحق ربعها وشبه فى غرم العامل الاول للعامل الثانى تمام مادخل معه عليه فقال (كخسره) اى العامل الاول بعض رأس المال ودفع باقيه لمن يعمل فيه بلا اذن ربه فربح قيمة مايجبر الخسر كله أو بعضه فيجبر المال بربح الثانى ويغرم له الاول حصته مما جبر به الخسر وأصل الخسر النقص بسبب التجر وأراد به مطلق النقص سواء كان بتجر أو نحو سرقة بدليل المبالغة عليه بقوله اذا كان الخسر بعمله بل (وان) كان الخسر (قبل عمله) اى العامل الاول فى المال بنحو سرقة ثم دفع باقيه للعامل الثانى فربح فيه مايجبر خسر الاول كله أو بعضه فيجبر رأس المال من ربح العامل الثانى (والربح) اى القدر الزائد منه على مايجبر به رأس المال (لهما) اى رب المال والعامل الثانى على حسب مادخل عليه رب المال مع العامل الاول ويغرم العامل الاول للثانى حصته مما جبر به رأس المال وتمام مادخل معه عليه ان كان أكثر مما دخل عليه رب المال مع الاول مثاله دفع رب المال للاول خمسين يعمل بها على ثلث ربحها فنقصت عشرين بتجره أو نحو سرقة ودفع الثلاثين الباقية لمن يعمل بها على نصف ربحها فصارت بتجر الثانى مائة وعشرة فلرب المال خمسون رأس ماله والباقى ستون يعطى العامل الثانى ثلثها عشرين ويأخذ ثلثيها أربعين ويغرم العامل الاول للعامل الثانى عشرة عوض نصف العشرين التى جبر بها المال من ربح الثانى وعشرة أيضا تمام نصف الستين فيتم له أربعون وهى نصف ربحه وهو ثمانون فيها اذا أخذ المقارض المال على النصف فدفعه الى آخر على الثلث فالسدس لرب المال ولاشئ للمقارض الاول لان القراض جعل فلا يستحق الا بالعمل ولو كانت ثمانون دينارا فخسر الاول منها أربعين ثم دفع الاربعين الى الثانى على النصف أيضا فصارت مائة ولم يعلم الثانى ذلك فرب المال أحق بأخذ الثمانين رأس ماله ونصف مابقى وهى عشرة ويأخذ الثانى عشرة ويرجع على الاول بعشرين دينارا وهى تمام نصف ربحه على الاربعين وشبه فى عدم استحقاق شئ من الربح الذى تضمنه قوله والربح لهما أى والربح لرب المال والعامل الثانى ولاشئ منه للعامل الاول لانه متعد فقال (ككل آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (مال) من مالكه (للتنمية) لمالكه كوكيل على التجر ومبضع معه (فتعدى) على المال بتصرفه فيه بغير ما أذن له فيه مالكه فان ربح

(قوله من الربح) صلة يستحق (قوله فيها) اى المدونة خبر مقدم (قوله شرطه) اى مشروطه (قوله وهو) اى البقية وذكره لتذكير خبره (قوله على العامل الاول) صلة يرجع (قوله بعض القرويين) اى قال (قوله يرجع) اى العامل الثانى على الاول (قوله عمله) اى الثانى (قوله لانه) اى الثانى (قوله باع) اى آجر (قوله استحق) بضم التاء (قوله وأصل الخسر) اى معناه الموضوع هو له (قوله وأراد) اى المصنف (قوله به) اى الخسر (قوله بدليل المبالغة) اضافته للبيان (قوله عليه) اى الخسر (قوله بعمله) اى الاول (قوله حصته) اى الثانى (قوله وتمام) اى متمم عطف على حصته (قوله دخل) اى الثانى (قوله معه) اى الاول (قوله ان كان) اى مادخل عليه الثانى مع الاول (قوله فنقصت) اى الخمسون (قوله بتجره) اى الاول (قوله ودفع) اى الاول (قوله فصارت) اى الثلاثون (قوله يعطى) اى رب المال (قوله ويأخذ) اى رب المال (قوله من ربح الثانى) حال من العشرين (قوله وعشرة) عطف على عشرة (قوله له) اى الثانى (قوله فيها) اى المدونة (قوله المقارض) بفتح الراء وكسرها (قوله جعل) بضم فسكون (قوله فلا يستحق) بضم الياء (قوله ولو كانت ثمانون دينارا) اى مقارضا بها على النصف (قوله منها) اى الثمانين (قوله ثم دفع) اى الاول (قوله فصارت) اى الاربعون (قوله ونصف مابقى) عطف على الثمانين (قوله وهى) اى النصف وانثه لتأنيث خبره (قوله الذى) نعت عدم (قوله فقال) عطف على شبه

فلاشئ له من ربحه وان خسر فعليه خسره نظرا للمآدخلا عليه ابتداء بخلاف عامل القراض اذا شارك أو باع بدين مثلا بلا اذن رب المال فان خسر المال فعليه خسارته لتعديه وان ربح فالربح بينه وبين رب المال نظرا لما دخلا عليه ابتداء الا اذا تعدى بالمقارضة فلاشئ له من الربح كما تقدم ومفهوم للتنمية أن من أخذه لالها كالمودع بالفتح والوصى والغاصب والسارق واتجر فيه فربح فله ربحه وان خسر فعليه خسره ق أبو محمد المقارض انما اذن له فى تحريك المال الى ما ينميه فان حركه الى غيرماله أخذه ضمن هلاكه ونقصه وان حركه بالتعدى الى ما انماه دخل ربه فى نمائه ولا يكون أولى به لتعديه وفارق تعدى الغاصب والمودع اذ لم يؤذن لهما فى تحريك المال فتعدى العامل يشبه تعدى الوكيل والمبضع معه الخ يعنى أن العامل اذا تعدى بوجه مما تقدم وضمناه فلا يختص بالربح ولا يقال كما يختص بالخسر يختص بالربح كالغاصب والمودع بالفتح بل الربح على ما شرطا قال فى التوضيح لانه يتهم على قصد الاستبداد بالربح فعوقب بنقيض قصده ولان استبداده به يحمله على التعدى ليستقل بالربح (لا) يشارك رب المال العامل فى ربحه (ان نهاه) اى رب المال العامل (عن العمل) فى مال القراض (قبله) اى العمل نخالفه وتعدى وعمل فيه فيختص بربحه لانه صار ضامناله كالغاصب ابن الحاجب أما لو نهاه عن العمل قبل العمل فاشترى فكالوديعة له ربحها وعليه غرمها بخلاف ما لو نهاه عن سلعة فاشتراها ونحوه فى المدونة وفيها اذا لم يشغل العامل المال حتى نهاه ربه أن يتجر به فتعدى فاشترى به سلعة فيضمن المال والربح له كمن تعدى على وديعة عنده فاشترى بها سلعة فيضمنها والربح له بخلاف الذى نهاه رب المال عن شراء سلعة وان نهيته عن شراء سلعة فى عقد القراض الصحيح أو بعد عقده وقبل ان يعمل به ثم اشتراها فهو متعد فلك تركها على القراض أو تضمينه المال ولو كان قد باعها كان الربح بينهما على شرطهما والوضيعة عليه خاصة لانه فر بالمال من القراض حين تعدى عليه ليكون له ربحه وكذلك ان تسلف من المال ما ابتاع به سلعة لنفسه فيضمن ما خسر وما ربح كان بينكما (او جنى كل) من رب المال أو العامل على مال القراض فاتلف بعضه أو جميعه عطف على نهاه وفى بعض النسخ ولو جنى كل غ وهو مطابق لفظ ابن الحاجب والمطلب سهل (او أخذ) احدهما (شيئا) من مال القراض (ف) الجانى أو الآخذ (كاجنبى) جنى على مال القراض او أخذ شيئا منه فى الاتباع بعوض ما جنى عليه او أخذه بلا غرم ربحه على فرض التجر به فهو مشارك المعطوف عليه فى

(قوله نظرا لما دخلا) اى رب المال والوكيل أو المبضع معه (قوله عليه ابتداء) وهو ان الربح كله لرب المال فهذه علة لاشئ له من ربحه (قوله وعلة فعليه خسره مقدرة) اى نظرا التعديه (قوله بلا اذن) تنازع فيه شارك وباع (قوله من أخذه) اى المال (قوله لالها) اى التنمية (قوله له) صلة أخذ (قوله ولا يكون) اى المقارض (قوله به) اى نمائه (قوله لتعديه) علة اولى به (قوله وفارق) اى تعدى المقارض (قوله اذ لم يؤذن لهما) اى الغاصب والمودع الخ علة فارق الخ (قوله وضمناه) بفتحات مثقلا اى حكمنا بضمانه (قوله شرطا) اى رب المال والعامل الاول (قوله كما يختص) اى العامل (قوله لانه) اى العامل الخ علة الربح بينهما (قوله لان استبداده) اى العامل الخ عطف على لانه يتهم الخ (قوله به) اى الربح (قوله لانه) اى العامل (قوله له) اى المال (قوله فاشترى) اى العامل بالمال سلعة للتجارة (قوله له) اى العامل وحده (قوله وان نهيته) بفتح تاء خطاب رب المال والهاء للعامل (قوله فى عقد القراض) صلة نهى (قوله ثم اشتراها) اى العامل السلعة المنهى عن شرائها (قوله فهو) اى العامل (قوله متعد) اى على المال (قوله فلك) خطاب لرب المال (قوله تركها) اى ابقاء السلعة (قوله أو تضمينه) اى العامل. (قوله المال) اى وترك السلعة للعامل فان ربحت اختص بربحها (قوله ولو كان) اى العامل (قوله باعها) اى السلعة التى نهى عن شرائها (قوله بينهما) اى رب المال والعامل (قوله عليه) اى العامل (قوله لانه) اى العامل (قوله فر بالمال من القراض) اى اتهم به (قوله عليه) اى المال (قوله له) اى العامل (قوله ربحه) اى المال كله (قوله وكذلك) اى تعديه بشراء ما نهى عنه وبيعه فى ضمانه الخسر واشتراكهما فى الربح (قوله ان تسلف) اى العامل (قوله من رب المال) بيان المضاف اليه كل الذى ناب عنه التنوين (قوله وهو) اى ولو جنى كل (قوله والمطلب) بفتح فسكون اى الامر (قوله أو الآخذ) بمد فكسر (قوله منه) اى مال القراض (قوله فى الاتباع) صلة كاف التشبيه (قوله فهو) اى أو جنى كل او أخذ شيأ

الاخراج من كون الربح لهما ابن الحاجب لوجنى العامل أورب المال على المال جناية اوأخذ شيأ كان عليهما كاجنبي والباقى على القراض حتى يتفاصلا ابن عبد السلام اراد أن ما جناه العامل أورب المال وفى المال ربح لا يعد ربحا وما بقى بيد العامل رأس المال لان المفاصلة فى الربح انما تكون بعد قبض رأس المال فاذا كان كذلك كان أخذ احدهما كأخذ الاجنبى له يجب رده الى المال كما يرد ذلك من يد الاجنبى اه طفى ولا فرق بين كون الاخذ قبل شغل المال أو بعده قال فى المدونة وليس ما استهلك العامل منه مثل ما ذهب أو خسر لان ما استهلك قد ضمنه ولا حصة لذلك من الربح أبو الحسن فى الامهات وما بقى بيد العامل يعمل به هو الذى على القراض وليس ما تسلف منه على القراض الشيخ أشار الى أنه لا يحاسب بقدر ما كان يربح فيما تسلف ثم قال بعد قولها ولا حصة لذلك من الربح الا أنه تمام رأس المال وان تسلف العامل نصف المال أو أكله فالنصف الباقى رأس المال وربحه على ما شرطا وعلى العامل غرم النصف فقط ولا ربح له وان أخذ مائة قراضا فربح فيها مائة ثم أكل مائة منهما او تجر فى المائة الباقية فربح مالا فمائة فى ضمانه وما ربح اولا وآخرا بينهما على ما شرطا ولو ضاع ذلك ولم تبق الا المائة التى فى ذمته ضمنها لرب المال ولا تعد ربحا اذ لا ربح الا بعد رأس المال وان اشترى بالقراض وهو مائة دينار عبدا يساوى مائتين فجنى عليه رب المال فنقصته مائة وخمسين ثم باعه العامل بخمسين فعمل فيها فربح مالا او وضع لم يكن ذلك من رب المال قبضا لرأس ماله وربحه حتى يحاسبه و يفاصله و يحسبه عليه فاذا لم يفعل فذلك دين على رب المال مضاف الى هذا المال اه كلامها وقد نقله كله فى الجواهر وابن عبد السلام ونقل بعضه فى توضيحه فقول عج هذا فى الجناية يضاف لما بقى وربحه ويجعل الربح الحاصل فى الباقى له خاصة ثم ذكر مسئلة العبد وقال فاذا باعه بخمسين واتجر فيها فصارت مائة وخمسين فانه يحسب على رب المال ما نقصته جنايته ولا يكون له ربح فيأخذ العامل فى الفرض المذكور مائة من المائة والخمسين ويدفع لرب المال خمسين فيكون رب المال أخذ ماله وهى مائة وحصته من الربح وهى مائة وأخذ العامل حصته فلو كانت جناية رب المال بعد شغل المال كجناية الاجنبى ما كان لرب المال شئ من الخمسين وربحها لان جناية رب المال قد استوفت رأس ماله وحصته من الربح غير ظاهر بل اذا تأملته وجدته تهافتا وقول بعضهم ان كانت الجناية قبل العمل يكون الباقى رأس مال واما بعده فرأس المال على أصله لان الربح يجبره ولا يجبره اذا حصل ذلك قبله خطأ فاحش والله أعلم البنانى وهو ظاهر اذ الربح لا يجبر الاخذ ولا الجناية لا قبل شغل المال ولا بعده العدوى حاصل الفقه انه لا جبر سواء كان قبل العمل او بعده وتنزل جناية العامل او أخذه او جناية رب المال او أخذه منزلة جناية الاجنبى او اخذه ومعلوم انه

(قوله لهما) اى رب المال والعامل (قوله كان) اى المجنى عليه أو المأخوذ (قوله عليهما) اى رب المال والعامل على سبيل البدل اى على الجانى أو الآخذ منهما (قوله وفى المال ربح) حال (قوله منه) اى مال القراض (قوله ضمنه) اى العامل (قوله منه) اى مال القراض (قوله الشيخ) اى ابو الحسن (قوله الى أنه) اى العامل (قوله ثم قال) اى أبو الحسن (قوله الا أنه) اى ما تسلفه العامل (قوله أو أكله) اى العامل نصف المال (قوله له) اى النصف الذى يغرمه العامل (قوله ثم أكل) اى العامل

(قوله أولا) بشد الواو (قوله وآخرا) بمد فكسر (قوله بينهما) اى رب المال والعامل (قوله وهو) اى القراض الخ حال (قوله عبدا) مفعول اشترى (قوله فنقصته) اى الجناية العبد (قوله ثم باعه) اى العبد (قوله فيها) اى الخمسين (قوله او وضع) اى خسر (قوله ذلك) أى جناية رب المال على المال (قوله وربحه) عطف على ما (قوله ويجعل) بضم الياء (قوله له) أى الباقى (قوله ثم ذكر) اى عج (قوله مسئلة العبد) اى التى تقدمت قريبا (قوله وقال) اى عج (قوله فاذا باعه) اى العامل العبد (قوله واتجر) اى العامل (قوله فيها) اى الخمسين (قوله ما نقصته جنايته) اى مائة وخمسين (قوله ولا يكون له) اى رب المال (قوله ربح) اى من المائة والخمسين التى بلغها المال بالتجر بالخمسين (قوله فلو كانت جناية) رب المال بعد شغل المال كجناية الاجنبى ما كان لرب المال شئ من الخمسين وربحها)

غير صحيح ومناقض لما قبله (قوله لان جناية رب المال قد استوفت رأس ماله وربحه) غير صحيح لان رأس ماله مائة وربحه مائة وجنايته مائة وخمسون (قوله غير ظاهر) خبر قول (قوله خطأ فاحش) خبر قول (قوله أنه) اى الشأن (قوله سواء كان) اى الاخذ او الاتلاف (قوله انه) اى الشأن

لوجنى أجنبي فيؤخذ منه ارش الجناية ويضم لما بقى من المال وربحه ويعطى رب المال رأس ماله وما يخصه من الربح ويعطى العامل ما يخصه من الربح فكذا لو جنى او اخذ رب المال او العامل فان أعطاه مائة فاشترى بها عبدا يساوى مائتين فقطع يده رب المال فنقصت قيمته مائة وخمسين وباعه العامل بخمسين واتجر بها فصارت مائة وخمسين فتضم للمائة والخمسين التى لزمت رب المال بجنايته فيصير المجموع ثلاثمائة منها مائة رأس المال والمائتان ربح رب المال مائة وللعامل مائة فيحسب على رب المال المائة والخمسون التى لزمته بها وتعطيه العامل خمسين تمام المائتين رأس ماله وحظه من الربح ويبقى للعامل مائة هى حصته منه والله اعلم (ولا يجوز) للعامل ورب المال (اشتراؤه) اى للعامل سلعة القراض (من ربه) اى المال وأما شراؤه منه لنفسه فجائز نص عليه فى العتبية وظاهر المدونة كراهة شرائه منه لنفسه وابقاها ابو الحسن على ظاهرها خوف محاباة العامل رب المال بان يشترى منها بأكثر من ثمنها فيؤدى الى ان يجبر العامل النقص الحاصل بسبب المحاباة بالربح فيصير لربها أكثر مما دخلا عليه فيها وكره الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان يشترى العامل من رب المال سلعة وان صح القصد منهما لم يصح من غيرهما ابن القاسم رحمه الله تعالى كرهه خوف ان يكون رأس المال رجع لربه فصار القراض بهذا الغرض ابن المواز اختلف قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى شراء العامل من رب المال فروى عبد الرحيم انه خففه ان صح القصد وكرهه فى رواية ابن القاسم وكذا ان صرف منه واما ان اشترى منه سلعة لنفسه لا للقراض فذلك جائز (أو) اى ولا يجوز اشتراء العامل سلعة للقراض (بنسيئة) اى بثمن مؤجل ان لم يأذن له رب المال بل (وان أذن له) رب المال فى ذلك فى العقد او بعده فان فعل ضمن واختص بربحه ق ابن المواز شراؤه بالدين على القراض او تسلفه عليه لا يجوز اذن فيه رب المال او لم يأذن وكيف يأخذ ربح ما يضمنه العامل فى ذمته طفى محل منع شرائه بالدين اذا كان غير مدير اما هو فيجوز له شراؤه به ابن عرفة ابن رشد اما المدير فله الشراء بالدين على القراض قلت لان عروض المدير كالعين فى الزكاة ويجب ان يقيد بكون ثمن ما يشتريه به يفى به مال القراض والا فلا يجوز عج لا يخالف هذا قوله وشارك ان زاد مؤجلا بقيمته لان هذا فى شرائه للقراض وذلك فى شرائه لنفسه اه والصواب أن ذلك بيان لما يفعل بعد الوقوع سواء اشترى لنفسه او للقراض وهذا بيان لحكم القدوم ثم يخص ما هنا بشرائه للقراض اه ابن عرفة سمع ابن زيد ابن القاسم لا خير فى شراء العامل المتاع بنظرة أيام لانه يضمن الدين ان تلف وان ربح فيه أعطاه نصف الربح ابن رشد ان نزل فالربح والوضيعة للعامل وعليه وهو قوله فى الموازية وهو ظاهر المدونة ولو اذن له رب المال فيه الا ان يأذن ان يشترى على انه ان ضاع

(قوله فيؤخذ ويضم ويعطى) بضم اوله او فتح ما قبل آخرها (قوله فان أعطاه) اى رب المال العامل (قوله فاشترى) اى العامل (قوله بها) اى المائة (قوله يده) أى العبد (قوله قيمته) اى العبد (قوله وباعه) اى العبد (قوله بها) اى الخمسين (قوله فتضم) اى المائة والخمسون (قوله بها) اى الجناية (قوله ويعطيه) اى رب المال (قوله وأما شراؤه) اى العامل (قوله منه) أى رب المال (قوله لنفسه) اى العامل (قوله عليه) أى جواز شرائه منه لنفسه (قوله وابقاها) اى المدونة (قوله من ثمنها) اى السلعة (قوله فيها) اى المدونة (قوله وان صح القصد منهما) أى رب المال والعامل مبالغة فى الكراهة (قوله فان فعل) أى اشترى بنسيئة (قوله ضمن) اى العامل ثمن ما اشتراه بنسيئة (قوله يأخذ) أى رب المال (قوله شرائه) اى العامل (قوله اذا كان) اى العامل (قوله هو) اى المدير (قوله له) اى المدير (قوله شراؤه) اى المدير (قوله به) اى الدين (قوله فله) اى المدير (قوله يقيد) اى جواز شراء المدير بدين (قوله والا) اى وان كان ما يشتريه لا يفى بثمنه مال القراض (قوله فلا يجوز) أى شراؤه بدين (قوله هذا) اى لا يجوز اشتراؤه بدين (قوله بقيمته) صلة شارك (قوله لان هذا الخ) علة لا يخالف (قوله يفعل) بضم الياء (قوله يخص) بضم ففتح (قوله بنظرة) بفتح فكسر اى تأخير (قوله لانه) اى العامل (قوله أعطاه) اى العامل رب المال (قوله نصف الربح) أى فيلزم أكل رب المال ربح ما لم يضمن (قوله ان نزل) اى حصل شراء العامل بدين (قوله للعامل) اى وحده راجع للربح (قوله وعليه) اى العامل راجع للوضيعة (قوله وهو) اى اختصاص العامل بالربح والخسر (قوله له) اى العامل (قوله فيه) اى شرائه بدين (قوله يأذن) اى رب المال (قوله يشترى) اى العامل بدين (قوله على انه) اى الشأن مال

قوله يضمن) اى رب المال (قوله ذلك) اى الثمن المؤجل (قوله فى ذمته) اى رب المال (قوله فيجوز) أى شرا ؤ بدين (قوله لضمانه) اى العامل (قوله و يكون) اى ما اشتراه بزائد (قوله أنه لاخير فيه) مفعول قال (قوله والا) اى وان كان لا يشغله عن الاول (قوله حينئذ) اى حين كون الاول كثيرا يشغله الثانى عنه (قوله وهو) أى العامل (قوله يحمل) أى يطيق (قوله بهما) اى المالين (قوله فله) أى العامل (قوله خلطهما) أى المالين بلا شرط (قوله رده) أى بيع رب المال سلعة القراض (قوله بالمنع) صلة أحرى (قوله بعض مال القراض) تنازع فيه خسر وتلف (قوله منه) أى مال القراض (قوله الباقى) تفسير لنائب فاعل يقبض (قوله لان هذا) اى المدفوع ثانيا (قوله القضاء) اى الحكم (قوله يقسم) بضم فسكون ففتح (قوله ماهلك) اى من رأس المال أو الربح (قوله يتعدى) اى المقارض (قوله أصل المال) نائب فاعل جبر (قوله بينهما) اى رب المال والعامل (قوله وان حاسبه الخ) مبالغة (قوله اشترى) اى العامل (قوله بجميعه) اى مال القراض (قوله فتلف) اى مال القراض (قوله فأخلفه) اى المال ربه (قوله فلا يجبر) اى ربح الخلف (قوله فيها) اى السلعة التى اشتراها العامل

مال القراض يضمن ذلك فى ذمته فيجوز وتكون السلعة على القراض ابن عرفة هذا خلاف ماتقدم للخمى من كون العامل فى ذلك أجيرا وهو الصواب لانها زيادة على القراض الاول بعد اشتغاله ابن رشد هذا فى غير المدير وأما المدير الى اخر ماتقدم والله أعلم (أو) اى ولا يجوز شراء العامل للقراض سلعا (بـ) ثمن (أكثر) من مال القراض لضمانه الزائد فى ذمته فيلزم أخذ رب المال ربح مالم يضمن ق فيها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى العامل يشترى سلعة بأكثر من رأس المال ليضمن مازاد دينا و يكون فى القراض أنه لاخير فيه (ولا يجوز للعامل (أخذه) اى العامل مال قراض (من) شخص (غيره) اى رب المال (ان كان) العمل فى المال الثانى (يشغله) اى العامل (عن) العمل فى المال (الاول) والاجاز ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه لو أخذ من رجل مالا قراضا فله ان يأخذ قراضا من رجل آخر ان لم يكن الاول كثيرا يشغله الثانى عنه فلا يأخذ حينئذ شيأ من غيره ابن القاسم رحمه الله تعالى فان أخذ وهو يحمل العمل بهما فله خلطهما ولا يضمن ولا يجوز خلطهما بشرط من الاول او الثانى (ولا يجوز (بيع رب المال سلعة) من القراض (بلا أذن) من العامل فان نزل فللعامل رده فأحرى بيع الجميع بالمنع والرد ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يبيع رب المال عبدا من القراض بغير اذن العامل وللعامل رده او اجازته (و) ان خسر أو تلف بعض مال القراض واتجر العامل فى باقيه فربح (جبر) بضم الجيم وكسر الموحدة (خسره) بضم الخاء المعجمة اى نقص مال القراض بسبب التجارة به (و) جبر (ما) اى القدر الذى (تلف) بفتح الفوقية وكسر اللام اى هلك منه او سرق او غصب ان كان التلف بعد عمله بل (وان) كان التلف (قبل عمله) اى العامل بالمال فى كل حال (الا ان يقبض) بضم التحتية وفتح الموحدة الباقى من المال اى يقبضه ربه من العامل ثم يرده له فيربح فيه فلا يجبر ربحه خسر الاول ولا تالفه لان هذا قراض مؤتنف ق لو قال وجبر الخسران وما تلف وان قبل عمله بالربح مالم يقبض لكان أبين ابن يونس القضاء فى القراض أن لا يقسم ربحه الا بعد كمال رأس المال وان المقارض مؤتمن لا يضمن ماهلك بيده الا أن يتعدى فيه قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه واذا ضاع بعض المال بيد العامل قبل العمل أو بعده أو خسر او أخذه لص أو العاشر ظلما فلا يضمنه العامل الا انه ان عمل ببقية المال جبر بماربح فيه أصل المال فمابقى بعد تمام راس المال الاول كان بينهما على ماشرطا ولو كان العامل قد قال لرب المال لا أعمل حتى تجعل مابقى رأس المال ففعلا واسقطا الخسارة فهو أبدا على القراض الاول وان حاسبه وأحضره مالم يقبضه منه ثم يرده اليه أصبغ على باب الصحة والبراءة (و) ان تلف كل المال أو بعضه فـ(له) اى رب المال (الخلف) بفتح الخاء المعجمة واللام فقاء اى دفع بدل ما تلف للعامل ليتجر به و يلزم العامل قبوله ان تلف بعضه (فان تلف جميعه) اى مال القراض من يد العامل (لم يلزم الخلف) العامل لانفساخ القراض وانقطاع المعاملة بينهما غ كذا فى النسخ التى وقفنا عليها ولعل صوابه فلا يلزمه الجبر وضمير المفعول للعامل فيطابق قول ابن الحاجب اما لو اشترى بجميعه فتلف قبل اقباضه فأخلفه فلا يجبر التالف وقد قال فى المدونة وان نقدها رب المال كان مانقد الآن

رأس ماله دون الذاهب ابن يونس لانه لما ضاع الاول كله انقطعت المعاملة بينهما فان دفع اليه الآن رب المال شيأ فهو كابتداء قراض ولوانه انما ضاع بعض المال فأتم له رب المال بقية ثمن السلعة فههنا يكون رأس المال بجميع مادفعه اليه أولا وآخرا ولا يسقط ماذهب لان المعاملة بينهما لم تنعقد قائمة فلم يتفاصلا فيها ثم ظاهر كلام المصنف على مافي النسخ انه اذا تلف جميعه فلا يلزم العامل قبوله لانه قراض مؤتنف وهو جار مع قوله ولزمته فتأمله مع تعليل ابن يونس المتقدم والله أعلم ق أنظر مانقص هنا لو قال ولو ضاع المال بعد الشراء به فله الخلف ولا يلزمه فان أخلفه فلا يجبر الاول بربحه وان أبى فربح السلعة ونقصها للعامل وعليه لو افق ابن عرفة فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى لو أخذ مائة قراضا فأخذ له اللصوص خمسين فأراد رد مابقي فأتم له المائة لتكون هي رأس المال فان رأسه في هذا مائة وخمسون حتى يقبض مابقي على المفاصلة وكذلك لو رضي ان يبقى مابقي رأس المال فلا ينفع ذلك وأما لو أخذ اللصوص جملة رأس المال فأعطاه ربه مالا آخر فلا جبر في ذلك وهذا الثاني هو رأس المال وانما يصح اذا بقي من الاول شئ (و) ان تلف المال كله واشترى العامل سلعة (لزمته) اى السلعة العامل فليس له ردها على بائعها ويخير رب المال في دفع ثمنها وتكون على القراض الذي دخلا عليه وعدمه فيلزم العامل دفعه من ماله ويختص بها فان لم يكن له مال فتباع عليه فيه فان ربحت فله وان خسرت فعليه فيها واذا اشترى العامل سلعة ثم ضاع المال كله خير ربه في دفع ثمنها على القراض فان أبى لزم العامل الثمن وكانت له خاصة (وان تعدد) العامل في مال القراض بأن كانا اثنين فأكثر وربحوا (فالربح) يقسم بينهما أو بينهم (كالعمل) فان كانوا مستوين في العمل قسم الربح بينهم بالسوية وان تفاوتوا فيه تفاوتوا في الربح بحسب تفاوتهم في العمل فلا يجوز استواؤهم في الربح مع تفاوتهم في العمل ولا عكسه عند ابن القاسم ق فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى وان قارضت رجلين على ان لك نصف الربح ولاحدهما ثلثه وللآخر سدسه فلا يجوز كما لو اشترك العاملان على ذلك لان أحدهما يأخذ بعض ربح صاحبه بغير شئ أصبغ ويفسخ فان فات العمل كان نصف الربح لرب المال والنصف بين العاملين على ماشرطا ويرجع صاحب السدس على صاحب الثلث باجارته في فعل جزئه وقاله ابن حبيب ابن المواز لو شرطا العمل على قدر اجزائهما من الربح لكان مكروها الا انه ان نزل مضى عياض فضل ظاهرها انه لو كان عملهما على قدر اجزائهما من الربح جاز ونحوه لحديس بعض مشايخنا المتأخرين

(قوله ولوانه) اى الشأن (قوله ضاع بعض المال) اى بعد شراء العامل السلعة وقبل اقباضه (قوله فأتم له) اى العامل (قوله أولا) بشد الواو (قوله تنعقد) بضم ففتح مثقلا (قوله قائمة) اى موجودة ثابتة (قوله فيها) اى المعاملة (قوله انه) اى الشأن (قوله وهو) اى عدم لزوم قبول الخلف العامل (قوله جار) اى موافق (قوله تعليل ابن يونس المتقدم) اى قوله لانه لما ضاع الاول كله انقطعت المعاملة بينهما (قوله مانقص) اى من المتن (قوله فله) اى رب المال (قوله ولا يلزمه) اى الخلف رب المال (قوله وان أبى) اى العامل قبول الخلف اى ودفع ٦٨٨ ثمنها من ماله (قوله العامل) راجع للربح (قوله وعليه) اى العامل راجع للنقص (قوله فأراد) اى العامل (قوله فأتم) اى رب المال (قوله له) اى العامل (قوله وانما يصح) اى الجبر (قوله اى السلعة العامل) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله له) اى العامل (قوله ردها) اى السلعة (قوله وتكون) اى السلعة (قوله وعدمه) اى الدفع (قوله ويختص) اى العامل (قوله بها) اى السلعة ربحا وخسرا (قوله له) اى العامل (قوله فتباع) اى السلعة (قوله عليه) اى العامل (قوله فيه) اى ثمنها (قوله فله) اى العامل (قوله فعليه) اى العامل (قوله فيها) اى المدونة (قوله خير) بضم فكسر مثقلا (قوله ربه) أى المال (قوله ثمنها) اى السلعة (قوله فان أبى) اى ربه دفع ثمنها (قوله وكانت) اى السلعة (قوله له) اى العامل (قوله العامل) تفسير لفاعل تعدد (قوله عكسه) اى تفاوتهم في الربح مع استوائهم في العمل (قوله قارضت) بفتح التاء خطاب رب المال (قوله ولاحدهما) اى الرجلين (قوله ثلثه) اى الربح الخ اى وعملهما مستو (قوله يفسخ) بضم الياء (قوله جزئه) اى الذي فضل به صاحب الثلث (قوله لو شرطا) اى العاملان صلة (قوله من الربح) بيان اجزائهما (قوله لكان) اى القراض (قوله عياض فضل) اى قال قال (قوله ظاهرها) اى المدونة (قوله أنه) اى الشأن (قوله جاز) اى القراض (قوله ونحوه) اى قول فضل (قوله لحديس) بفتح فسكون فكسر فمثناة تحتية فسين مهملة

الصواب

الصواب جوازه وأراد به ابن رشد وهذا هو المشهور وعليه فان خالفت أعمالهم اجزاء الربح وفات العمل فقال محمد وابن حبيب يقسم الربح على ما سموا ويرجع صاحب القليل على صاحب الكثير بفضل عمله وقال أحمد بن خالد بل على رب المال وقال جماعة بل يردان الى حكم القراض الفاسد ثم اختلف هؤلاء فقال التونسي يكونان أجيرين وقال فضل لهما قراض مثلهما ابن عبد السلام قول التونسي أظهر وأجرى على قواعد المذهب الحط وهو الجاري على قوله وفيما فسد غيره أجرة مثله (وأنفق) العامل على نفسه من مال القراض أى يجوز للعامل أن ينفق على نفسه من مال القراض (ان سافر) العامل به من بلد القراض لبلد آخر للتجارة به فى سفره و فى اقامته ببلد التجر حتى يعود لبلد القراض ومفهوم الشرط أنه لا نفقة له ان لم يسافر ولو فى وقت شرائه وتجهيزه وهو كذلك فى المدونة وغيرها وظاهره ولو شغله عن الوجوه التى يقتات منها وهو كذلك وقال اللخمى ان شغله عنها فله الانفاق منه ق ابن يونس القضاء ان للعامل النفقة فى مال القراض اذا شخص للسفر به لا قبل ذلك وفيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا كان العامل مقيما فى أهله فلا نفقة له من المال ولا كسوة ولا ينفق منه فى تجهيزه الى سفره حتى يظعن فاذا شخص به من بلده كانت نفقته فى سفره من المال فى طعامه وفيما يصلحه بالمعروف من غير سرف ذاهبا وراجعا ان كان المال يحمل ذلك ولا يحاسب بما أنفقه فى ربحه ولكن يلغى وسواء فى قرب السفر أو بعده وان لم يشتر شيأ وله ان يرد ما بقى بعد النفقة الى صاحبه فاذا وصل الى مصره فلا يأكل منه (و) ان (لم يبن) العامل فى سفره (بزوجته) التى تزوجها فيه فان بنى بها فيه سقطت نفقته وفهم منه ان العقد لا يسقطها فيها وخرج بالمال الى بلد فنكح بها فاذا دخل وأوطنها فن يومئذ تكون نفقته على نفسه (و) ان (احتمل المال) المقارض به الانفاق لكثرته فلا ينفق من اليسير ولم يحد الكثير وللامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الموازية يرجع فيه للاجتهاد ووقع له السبعون قليل وله ينفق فى الخمسين وجمع بينهما بحمل الاول على سفر بعيد والثانى على سفر قريب ابن عرفة للخمى ان كان بيده مالان حمل مجموعهما ولا يحمله أحدهما بانفراده فله النفقة والقياس قوطها لحجة كل منهما بأنه انما دفع له ما لا تجب فيه النفقة ابن عرفة لم أعرف هذه الرواية

(قوله جوازه) اى القراض اذا استوى عملهما وجزؤهما من الربح (قوله وأراد) اى عياض (قوله به) اى بعض شيوخه (قوله وهذا) أى جوازه عند استوائهما عملا وجزأ (قوله وعليه) اى المشهور (قوله سموا) بفتح السين والميم (قوله القليل) اى من الربح (قوله الكثير) اى من الربح (قوله بفضل عمله) اى أجرته (قوله يردان) بضم ففتح مثقلا (قوله هؤلاء) اى القائلون بردهما الى حكم الفاسد (قوله أجيرين) اى لكل أجر مثله (قوله وأجرى) بالجيم (قوله وهو) اى قول التونسي (قوله العامل) تفسير لفاعل أنفق (قوله العامل) تفسير لفاعل سافر (قوله به) اى مال القراض ٦٨٩ (قوله فى سفره) صلة أنفق (قوله أنه) اى الشأن (قوله له) اى العامل من مال القراض (قوله وتجهيزه) اى السفر (قوله القضاء) اى الحكم (قوله شخص) اى خرج من بلد القراض (قوله يظعن) اى يشرع فى السفر (قوله بالمعروف) حال من نفقته (قوله من غير سرف) بيان للمعروف (قوله ذاهبا وراجعا) اى ومقيما فى غير بلد القراض (قوله ذلك) اى الانفاق (قوله يلغى) بضم الياء وفتح الغين المعجمة (قوله وله) اى على العامل (قوله فاذا وصل) اى العامل (قوله مصره) اى بلد القراض (قوله فلا يأكل) اى العامل (قوله منه) اى مال القراض (قوله العامل) تفسير لفاعل يبن (قوله فى سفره) صلة يبن (قوله فيه) اى سفره (قوله فان بنى بها فيه) مفهوم الشرط (قوله وفهم) بضم الفاء (قوله منه) اى يبن (قوله لا يسقطها) اى النفقة (قوله فيها) اى المدونة (قوله فنكح) اى تزوج العامل (قوله دخل) اى العامل بزوجته (قوله أوطنها) اى البلدة التى سافر اليها (قوله يومئذ) اى يوم دخوله (قوله نفقته) اى العامل (قوله على نفسه) خبر تكون (قوله يحد) بضم الياء (قوله الكثير) اى الذى ينفق منه (قوله يرجع) بضم فسكون ففتح (قوله فيه) اى الكثير (قوله له) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله جمع) بضم فكسر (قوله بيده) اى العامل (قوله حمل مجموعهما) اى الانفاق (قوله ولا يحمله) اى الانفاق (قوله فله) اى العامل (قوله النفقة) اى منهما (قوله سقوطها) اى النفقة (قوله منهما) اى صاحبى المالين

(قوله لغيره) اى اللخمى (قوله وهى) اى هذه الرواية (قوله أصل) اى قاعدة (قوله يبلغه) اى الثلث (قوله ماله)

لغيره ولم أجدها فى النوادر وهى خلاف أصل المذهب فيمن جنى على رجلين مالا يبلغ ارش
جنايته على كل منهما ثلث الدية وارش مجموعهما يبلغه ان ذلك فى ماله لا على عاقلته اه (و) ان
كان سفره (لغير أهل) اى زوجة (و) غير (حج و) غير (غزو) اى جهاد الكفار بأن كان
للتجر بالمال فيها قيل للامام مالك رضى الله تعالى عنه عندنا تجار يأخذون المال قراضا
و يشترون به متاعا يشهدون به الموسم ولولا ذلك ماخرجوا اهل لهم فى المال نفقة فقال لا نفقة
لحاج ولا لغاز فى مال القراض فى ذهاب ولا فى رجوع وان كان انفاقه من المال (بالمعروف)
اى مناسبا لحال المال عادة بلا اسراف تقدم فى نصها فاذا شخص به من بلده كان نفقته فى سفره
من المال فى طعامه وفيما يصلحه بالمعروف فى غير سرف واذا وجدت الشروط وأنفق فما أنفقه
(فى المال) المقارض به لا فى ذمة ربه فان أنفق من مال نفسه ثم تلف مال القراض فلا رجوع له
على ربه وكذا ان زاد ما أنفقه على مال القراض (واستخدم) العامل من مال القراض فى سفره
اى يجوز للعامل ان يستأجر من مال القراض من يخدمه فى سفره (ان تأهل) بفتحات مثقل
الهاء اى كان أهلا لاتخاذ خادم يخدمه بأن كانت خدمته نفسه تزرى به لكونه من أكابر
الناس فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه للعامل أن يؤاجر من مال القراض من يخدمه فى
سفره ان كان المال كثيرا وكان مثله لا يخدم نفسه ابن عبد السلام الخدمة أخص من النفقة
وكل ماهو شرط فى الاعم فهو شرط فى الاخص (لا) ينفق العامل من مال القراض فى (دواء)
لمرض اصابه فى سفره لانه خارج عن معنى التجارة سمع القرينان أيشرب الدواء ويدخل الحمام
من مال القراض قال ما كانت هذه الاشياء يوم كان القراض ان قلم ظفره أو أخذ من شعره
كان كل من القراض وأما الحجامة والحمام فخفيف ابن رشد قوله ما كانت هذه الاشياء يوم كان
القراض أراد ما كان يؤخذ عليها فى الزمان الاول اعواض والواجب الرجوع فى ذلك
للعرف فى كل زمن وبلد فما العادة أن لا يؤخذ عليه عوض فلا يعطى عليه عوضا من مال
القراض وما العادة أخذ العوض عليه وقدره يسير متكرر جاز أن يعطى عليه منه لدخول رب
المال عليه لتكرره بخلاف الدواء (واكتسى) العامل من مال القراض فى سفره جوازا (ان
بعد) بضم العين اى طال سفره بحيث يمتهن ثيابه التى عليه والحق ببعد سفره طول اقامته
بموضع للتجر به ومفهوم الشرط انه لا يكتسى فى السفر القريب ابن القاسم كابين مصر ودمياط
وظاهر كلام المصنف انه لجميع الكسوة وهو المذهب ق فيها للامام مالك رضى الله تعالى
عنه للعامل أن يكتسى من المال فى بعيد السفر ان كان المال يحمل ذلك لا قريبه الا أن
يقيم بموضع اقامة يحتاج فيها الى الكسوة * (تنبيه) * اشعر كلامه بأن مال البضاعة
ليس كالقراض فى النفقة والكسوة منه وهو كذلك على قول من ثلاثة والثانى كالقراض
فيهما والثالث كراهتهما منه ابن عرفة فى كون البضاعة كالقراض فى النفقة والكسوة
وسقوطهما فيها ثالثها الكراهة لسماع ابن القاسم مع رواية محمد وابن رشد عن سماع القرينين
ورواية أشهب وصوب هو واللخمى الثانى ثم قال عن اللخمى العادة اليوم لا نفقة ولا كسوة
منها اما ان يعمل مكارمة فلا شئ له أو بأجرة معلومة لا شئ له غيرها (و) ان سافر العامل للتجر

بمال

اى الجانى (قوله بأن كان) اى سفره (قوله فيها) اى المدونة (قوله الموسم) اى الحج (قوله ذلك) اى الموسم (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فى نصها) اى المدونة (قوله فاذا شخص الخ) فاعل تقدم (قوله به) اى المال (قوله بلده) اى القراض (قوله نفقته) اى العامل (قوله من المال) خبر كان (قوله فى طعامه) صلة نفقة (قوله فان أنفق) اى العامل على نفسه فى سفره (قوله له) اى العامل (قوله لانه) اى التداوى (قوله القرينان) اى أشهب وابن نافع رحمهما الله تعالى (قوله أيشرب) اى العامل (قوله من مال القراض) تنازع فيه يشرب ويدخل (قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله كان القراض) اى شرع (قوله فلا يعطى) اى العامل (قوله العامل) تفسير لفاعل اكتسى (قوله ألحق) بضم الهمز وكسر الحاء (قوله ذلك) اى الاكتساء (قوله فيهما) اى النفقة والكسوة (قوله منه) اى مال البضاعة (قوله كراهتهما) اى النفقة والكسوة (قوله وسقوطهما) اى النفقة والكسوة (قوله فيها) اى البضاعة (قوله هو) اى ابن رشد (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله منها) اى البضاعة

بمال القراض وقضاء حاجة له غير الحج والغزو والاهل وأنفق على نفسه مالا فى سفره (وزع) بضم الواو وكسر الزاى اى المال اى قسم المال الذى أنفقه على مال القراض لو سافر له وحده وما كان ينفقه فى سفره لحاجته لو سافر لها وحدها فان كان الاول مائة والثانى كذلك فيقسم ما أنفقه نصفه على مال القراض ونصفه على العامل وان كان ربح الاول مائتين والثانى مائة فثلثاه على مال القراض وثلثه على العامل وان كان الاول مائة والثانى مائتين فعلى مال القراض الثلث وعلى العامل الثلثان ان كان قصد خروجه لثانيهما قبل تزوده واكترائه للاول بل (وان) قصد الخروج للثانى (بعد ان اكترى وتزود) للسفر الاول ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه من تجهز لسفر بمال أخذه قراضا من رجل واكترى وتزود ثم أخذ قراضا ثانيا من غيره فليحسب نفقته وركوبه على المالين بالحصص وكذلك ان أخذ مالا قراضا فسافر به وبمال نفسه فالنفقة على المالين قال الامام مالك وان خرج فى حاجة نفسه فأعطاه رجل قراضا فله ان يفض النفقة على مبلغ قيمة نفقته فى سفره ومبلغ القراض فيأخذ من القراض حصته ويكون باقى النفقة عليه قال فى العتبية ينظر قدر نفقته فى طريقه لحاجته فان كانت مائة والقراض سبعمائة فعلى المال سبعة أثمان النفقة ابن عبد السلام فى هذا التوزيع نظر اذ لا ينبغى أن تكون المحاصة بقدر نفقته فى حاجته مع مبلغ مال القراض فان نفقته فى حاجته من أثرها كما ان نفقته فى مال القراض من آثاره فينبغى كون المحاصة فى الآثار بحسب مؤثراتها وعللها لا بحسب أحد الامرين مع المؤثر اه وتبعه الموضح ابن عرفة وجه ما فى العتبية ما فى الموازية يجعل قضاء حاجته رأس مال يفض النفقة عليه وعلى القراض اه وفى المدونة نحو ما فى الموازية فيها وان خرج لحاجة لنفسه فأعطاه رجل قراضا فله أن يفض النفقة على مبلغ قيمة نفقته فى سفره من نفسه ومبلغ القراض وقال العوفى الصحيح حمل قول ابن القاسم على ان الحاجة أقل من مسافة القراض أو أكثر والاقامة فيها أكثر وأقل من الاقامة فى القراض فلذا اعتبر القيمة لاختلاف النفقة فلو سئل عن تساوى المسافتين والاقامتين لاجاب بما قاله فى مسئلة الصلح عن موضحتى عمد وخطأ أنه يقسم ما نصفان اه والحاصل انه ينظر كم نفقته لو ذهب فى حاجته فقط وكم نفقته لو ذهب للقراض فقط وتفض النفقة على القيمتين وهذا معنى ما فى الموازية كما فى ابن عرفة ونصه وفى الموازية يجعل قضاء حاجته رأس مال تفض النفقة عليه وعلى القراض اه افاده البنانى وفيه نظر اذ كلام المدونة صريح فى أن التوزيع على نفقة حاجته ونفس مال القراض كما فى العتبية وانما وجهه بتنزيل نفقة حاجته منزلة رأس مال قراض آخر فلذا فض عليها وعلى مال القراض لرد بحث ابن عبد السلام والله أعلم (وان اشترى) العامل للقراض (من) اى رقيقا (يعتق على ربه) اى المال لكونه أصله أو فرعه أو حاشيته القريبة حال كونه (عالما) بقرابته له ابن عبد السلام هذا هو العلم المشترط هنا لا علمه بعتقه عليه (عتق) الرقيق الذى اشتراه العامل للقراض (عليه) اى العامل لتعديه بشرائه عالما (ان أيسر) العامل اى كان موسرا وقت الشراء فيغرم لرب المال رأس ماله وحصته من ربحه فيه قبل شراء الرقيق وولاؤه لرب المال (والا) اى وان لم يكن العامل موسرا حين شرائه (بيع) بكسر الموحدة من الرقيق (بقدر ثمنه) اى رأس ماله

(قوله وقضاء) عطف على الحج (قوله اى قسم المال) تفسير للفعل ونائب فاعله (قوله الاول) اى مال القراض (قوله والثانى) اى ما ينفقه فى حاجته (قوله كذلك) اى مائة (قوله فثلثاه) اى ما أنفقه (قوله من غيره) اى الرجل الاول (قوله وان خرج) اى أراد الخروج (قوله يفض) بفتح الياء وضم الفاء اى يقسم (قوله طريقه) اى سفره (قوله ما فى الموازية) خبر وجه (قوله يجعل قضاء حاجته رأس مال) بيان ما فى الموازية (قوله عليه) اى قضاء حاجته (قوله فيها) اى الحاجة (قوله وجهه) بفتحات مثقلا (قوله لرد بحث الخ) علة وجهه (قوله العامل) تفسير لفاعل اشترى (قوله للقراض) صلة اشترى (قوله لكونه) اى الرقيق (قوله أصله) اى رب المال (قوله كونه) اى العامل (قوله له) اى رب المال (قوله العامل) تفسير لفاعل أيسر (قوله فيغرم) اى العامل (قوله فيه) اى المال (قوله وولاؤه) اى الرقيق

كما فى المدونة وابن الحاجب وغيرهما الا الثمن الذى اشتراه العامل به فلو عبر بذلك لكان أولى ويدل على ارادته رأس المال قوله (و) قدر (ربحه) اى الذى يستحقه رب المال من ربح المال (قبل) الشراء (له) اى الرقيق وأما ربحه فى نفس الرقيق ان كان كشرائه بمائة وقيمته مائتان فلا يباع منه بقدر نصيب رب المال منه اذلا ربح الشخص فيمن يعتق عليه (وعتق باقيه) اى الرقيق على العامل ومحل بيع بعضه ان وجد من يشتريه والا بيع جميعه وكذلك اذا لم يوجد من يشترى برأس المال والحصة وانما يشترى بأكثر فيباع منه بقدر ذلك مثاله أصل مال القراض مائة وربح فيها قبل شراء القريب مائة واشتراه بالمائتين وهو يساوى ثلثمائة فيباع نصفه بمائة وخمسين مائة رأس المال والخمسون حصة رب المال من المائة التى ربحها قبل شراء القريب ويعتق نصفه لان حصة العامل من الربح خمسون أفسدها على نفسه بشرائه والمائة الزائدة فى قيمة الرقيق هدر (و) ان اشترى العامل من يعتق على رب المال حال كونه (غير عالم) بقرابته لرب المال (ف) يعتق (على ربه) اى المال لدخوله فى ملكه ولاشئ على العامل لعذره بعدم علمه بقرابته لرب المال (و) على ربه (للعامل ربحه) اى العامل الحاصل (فيه) اى الرقيق الذى عتق على ربه على المشهور ومذهب المدونة فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى وان اشترى العامل أبا رب المال ولم يعلم عتق على الابن وكان له ولاؤه وعليه للعامل حصة ربحه ان كان فيه فضل وان علم العامل وهو ملئ عتق عليه لضمانه بالتعمد والولاء للابن ويغرم العامل ثمنه ابن المواز كان الثمن أكثر من القيمة أو أقل ابن يونس لانه تعمد اتلافه عليه فوجب ان يغرمه له وهو حر بعقد الشراء فان لم يكن للعامل مال بيع منه بقدر رأس مال الابن وحصته ربحه وعتق على العامل ما بقى منه عج وعلى ربه للعامل حصته من الربح الحاصل فى المال قبل شراء الرقيق بالاولى وتبعه من بعده طفى مراد المصنف بقوله ربحه فيه الربح الكائن قبل الشراء فهو كقولها وعليه للعامل حصة ربحه ان كان فيه فضل أبو الحسن ابن رشد يريد ان كان فى المال ربح يوم الشراء مثل أن يكون رأس مال القراض مائة فربح فيها مائة أخرى ثم اشتراه بالمائتين فنصيب العامل منه على هذا التنزيل الربع فيغرم رب المال للعامل قيمة ربع العبد يوم الحكم ان كان له مال ويعتق العبد كله عليه وان لم يكن له مال بقى ربعه رقيقا للعامل بمنزلة العبد بين الشريكين يعتق أحدهما نصيبه ولا مال له يقوم فيه نصيب شريكه هذا معنى كلامه فى الكتاب وارادته اه ومثله للغريانى فى حاشيته على المدونة قائلا وان لم يكن فى الثمن ربح ولكن ان بيع هذا ربح فلا شئ للعامل لانه يعتق بنفس الشراء على رب المال قاله غير واحد من الشيوخ اه ونقل ابن عرفة كلام المدونة وكلام ابن رشد المتقدم وأقره مقتصرا عليه وقال قوله قيمة ربع العبد صوابه ربع قيمة العبد اه اذا علمت هذا فقول عج ومن تبعه ربحه فيه وأولى ربحه قبله غير صواب اه البنانى قول ابن رشد للعامل قيمة ربع العبد دون تصويب ابن عرفة له بربع قيمته صريح فى ان له نصيبا من الربح الواقع فيه والا لم يكن له الا ربع الثمن فى مثاله اه قلت وكذا قوله فنصيب العامل منه الربع (و) ان اشترى العامل بمال القراض (من) اى رقيقا (يعتق عليه) اى العامل كاصله وفرعه وحاشيته القريبة (و) قد (علم) العامل حال شرائه بقرابته له (عتق) بفتحات (الرقيق) على

(قوله بذلك) اى رأس ماله (قوله يشتريه) اى بعضه (قوله والا) اى وان لم يوجد مشتر بعضه (قوله وهو) اى الرقيق (قوله لدخوله) اى الرقيق (قوله ملكه) اى رب المال (قوله ومذهب المدونة) عطف على المشهور (قوله ولم يعلم) اى العامل قرابته لرب المال (قوله على الابن) اى رب المال (قوله له) اى الابن (قوله وعليه) اى الابن (قوله فيه) اى الاب (قوله فضل) اى ربح (قوله وان علم العامل) اى أبوته لرب المال (قوله وهو) اى العامل الخ حال (قوله عليه) اى العامل (قوله لضمانه) اى العامل (قوله ثمنه) اى الاب (قوله اتلافه) اى الثمن (قوله عليه) اى الابن (قوله يغرمه) اى الثمن (قوله له) اى الابن (قوله وهو) اى الاب (قوله قيمة ربع العبد) لعل الاولى ربع قيمة العبد (قوله له) اى الابن (قوله عليه) اى الابن (قوله ولا مال له) اى من اعتق نصيبه حال (قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله للغريانى) بكسر الغين المعجمة (قوله كاصله) اى العامل

العامل وتبعه رب المال (بالاكثرمن قيمته) يوم الحكم قاله ابن عرفة وفي توضيحه (و) من (ثمنه) لانه أخذ المال لتنميته فليس له اتلاف بعضه بشراء قريبه بزائد عن قيمته ابن رشد اذا اشترى العامل من يعتق عليه وهو عالم موسر وفيه ربح فانه يعتق عليه ويؤدى الى رب المال رأس ماله وحصته من الربح يوم الحكم الاأن يكون ثمنه الذى اشتراه به أكثر من قيمته يوم الحكم فيؤدى الى رب المال رأس ماله وحصته من الربح من الثمن الذى اشتراه به لانه لما اشتراه وهو عالم انه يعتق فقد رضى أن يؤدى الى رب المال مايجب له من الثمن الذى اشتراه به من رأس ماله وحصته من الربح فيكون لرب المال أخذه بالاكثر هذا اذا حصل فى المال ربح لتحقق الشركة بين رب المال والعامل حينئذ فى قريبه فيعتق عليه ماملكه منه ويكمل عليه ماملكه رب المال منه بل (ولولم يكن فى المال فضل) بفتح الفاء وسكون الضاد المعجمة اى ربح فاضل على رأس المال لانه لما اشتراه عالما فكأنه استلف المال فلا يقال اذا لم يكن فى المال فضل فقد اشتراه بمال غيره فلم يدخل فى ملكه شئ منه حتى يعتق عليه نصيبه ويكمل عليه مالشريكه كما قاله المغيرة وأشار له المصنف بولو افاده البنانى وقال طفى المراد بالمال العبد المعتق ولو قال ولولم يكن فيه فضل لكان أبين وأشار بالمبالغة لقول المغيرة اذا لم يكن فيه فضل فلا يعتق عليه شئ ويدفع ثمنه لرب المال ابن رشد وان اشترى من يعتق عليه وهو عالم موسر ولاربح فيه فانه يعتق عليه ويؤدى الى رب المال الاكثر من قيمته يوم الحكم ومن الثمن الذى اشتراه به لانه لما اشتراه وهو عالم بأنه يعتق عليه فقد رضى أن يؤدى الثمن الذى اشتراه به ابن عرفة وان اشترى من يعتق وهو عالم موسر وفيه ربح عتق عليه وغرم لرب المال رأس ماله والاكثر من حظ ربه يوم الشراء ويوم الحكم ولولم يكن فيه ربح غرم الاكثر من ثمنه وقيمته يوم الحكم (والا) اى وان لم يعلم العامل بقرابة قريبه وقت شرائه وفيه ربح (ف) يعتق عليه ويتبعه رب المال (بقيمته) اى الرقيق هذه عبارة ابن الحاجب قال فى توضيحه ظاهره انه يغرم لرب المال جميع قيمته وليس كذلك بل يعتق نصيب العامل من الفضل وعليه لربه ماينوبه من قيمته من رأس ماله وربحه (ان أيسر) العامل اى كان موسرا حين شرائه من يعتق عليه (فيهما) اى صورتى علمه وعدمه ابن رشد وان اشترى من يعتق عليه وهو غير عالم موسرا وفيه ربح فيعتق عليه نصيبه ويقوم عليه سائره يوم الحكم فكالعبد بين الشريكين يعتق أحدهما نصيبه منه وهو ملئ فيقوم عليه سائره يوم الحكم وان اشترى من يعتق عليه وهو غير عالم وهو موسر ولاربح فيه فيباع ويدفع الى رب المال ماله (والا) اى وان لم يكن العامل موسرا فيهما فلا يعتق عليه لعسره ولا يباع الرقيق كله اذلا تسلط لرب المال على مايقابل ربح العامل و (بيع) بكسر الموحدة منه (ب) قدر (ماوجب) اى ثبت لرب المال من رأس المال وحصته من ربحه يوم الحكم وعتق

(قوله وتبعه) اى العامل (قوله فانه) اى الرقيق (قوله عليه) أى العامل (قوله ويؤدى) اى العامل (قوله أخذه) أى اتباع العامل (قوله حصل فى المال ربح) اى قبل شراء العامل قريبه (قوله عليه) اى العامل (قوله منه) اى قريبه (قوله صورتى) بفتح التاء مثنى صورة بلا نون لاضافته (قوله وان اشترى) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله وهو) اى العامل الخ حال (قوله غير عالم) اى بقرابة الرقيق له (قوله موسرا) حال من فاعل اشترى (قوله وفيه) اى المال (قوله عليه) اى العامل (قوله نصيبه) اى العامل من الرقيق الذى اشتراه (قوله ويقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله عليه) اى العامل (قوله سائره) اى باقى الرقيق (قوله يوم الحكم) صلة يقوم (قوله بين الشريكين) حال من العبد (قوله أحدهما) اى الشريكين (قوله منه) اى العبد (قوله وهو) اى أحد الشريكين المعتق الخ حال (قوله فيقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله عليه) اى الشريك المعتق (قوله سائره) اى باقى العبد (قوله يوم الحكم) صلة يقوم (قوله وان اشترى) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله وهو) اى العامل الخ حال من فاعل اشترى (قوله فيه) اى المال (قوله فيباع) اى الرقيق الذى اشتراه العامل (قوله ويدفع) بضم الياء (قوله ماله) نائب فاعل يدفع (قوله فيهما) اى اشترائه قريبه عالما بعتقه عليه وشرائه غير عالم به (قوله فلا يعتق) اى الرقيق الذى اشتراه العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله لعسره) اى العامل (قوله مايقابل ربح العامل) اى من الرقيق (قوله منه) اى الرقيق (قوله من رأس ماله وحصته) اى رب المال بيان لماوجب (قوله من ربحه) بيان حصته (قوله يوم الحكم) صلة وجب

(قوله فيه) اى المال (قوله واشترى) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله بالمائتين) صلة اشترى (قوله وهو) اى العامل الخ حال من فاعل اشترى (قوله وقوم) بضم فكسر مثقلا اى الرقيق (قوله منه) اى الرقيق (قوله بمائة وخمسة وعشرين) اى رأس المال وحصة ربحه من ربحه (قوله باقيه) اى الرقيق (قوله ذمته) اى العامل (قوله وان اشترى) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله وهو) اى العامل الخ حال من فاعل اشترى (قوله ومعسر) عطف على غيره (قوله وفيه) اى المال (قوله فضل) اى ربح (قوله منه) اى الرقيق (قوله وان كان) اى المال (قوله فيه) اى المال (قوله فيباع) اى الرقيق كله (قوله ويدفع) بضم الياء (قوله ماله) نائب فاعل يدفع (قوله هذا) اى عدم الفضل (قوله وتحصل) بفتحات مثقلا (قوله وتلخيصها) اى الثمانية (قوله انه) اى العامل (قوله ان كان) اى العامل (قوله فيه) اى المال (قوله سواء كان) اى العامل (قوله يباع) اى الرقيق كله جواب ان (قوله ويسلم) بضم ففتحين مثقلا (قوله ثمنه) اى الرقيق كله (قوله وان كان فيه) اى المال (قوله كان) اى الرقيق الذى اشتراه العامل (قوله بين الشريكين) حال من العبد (قوله أحدهما) اى الشريكين (قوله حظه منه) اى العبد

الباقى على العامل بأن كان رأس المال مائة وربح فيه مائة أخرى واشترى من يعتق عليه بالمائتين وهو معسر وقوم يوم الحكم بمائة وخمسين فيباع منه بمائة وخمسة وعشرين ويعتق باقيه ويتبع رب المال ذمته بخمسة وعشرين ابن رشد وان اشترى من يعتق عليه وهو غير عالم ومعسر وفيه فضل فيباع منه بقدر رأس ماله وحصة ربه من ربحه يوم الحكم ويعتق الباقى وان كان لا فضل فيه فيباع ويدفع لرب المال ماله فلا فرق فى هذا بين الموسر والمعسر وتحصل مما تقدم ان الصور ثمانية لان العامل حين الشراء اما عالم أو لا وفى كل اما موسر أم لا وفى كل اما فى المال فضل أم لا طفى وتلخيصها على ما فى المقدمات وأبى الحسن انه ان كان غير عالم ولا فضل فيه سواء كان موسرا أو معسرا يباع ويسلم ثمنه لرب المال وان كان فيه فضل كان كالعبد بين الشريكين يعتق أحدهما حظه منه ان كان موسرا اعتق عليه حظه منه وقوم عليه حظ رب المال وان كان معسرا اعتق عليه حظه منه وبقى حظ رب المال رقيقا لأن يأبى ذلك ويطلب ماله فيباع له بقدر رأس ماله وربحه ويعتق الباقى وان كان عالما موسرا اعتق عليه وأدى لرب المال الاكثر من رأس ماله وحصته من الربح يوم الحكم أو من الثمن الذى اشتراه به وان لم يكن فيه فضل وان كان عالما معسرا بيع منه لرب المال برأس ماله وربحه وعتق الباقى ان كان فيه فضل وان لم يكن فيه فضل أسلم لرب المال أو بيع واسلم له ثمنه وبه تعلم ما فى كلام المصنف من القصور لان قوله بيع يقتضى تحتمه مع أنه ان شاء ولا طلاقه فيقتضى ان هذا الحكم سواء كان فى المال فضل أم لا مع انه ان لم يكن فيه فضل يباع ويسلم له ثمنه فى عدم العلم سواء كان موسرا أو معسرا خلافا لتقييد المصنف البيع بالاعسار واطلاقه

(قوله ان كان) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله حظه) اى العامل (قوله منه) اى الرقيق (قوله وقوم) بضم فكسر مثقلا (قوله عليه) اى العامل (قوله وان كان) أى العامل (قوله يأبى) اى يمنع رب المال (قوله ذلك) اى بقاء حظه رقيقا (قوله ويطلب) اى رب المال (قوله فيباع له) اى لاجل رب المال (قوله ماله وربحه) اى رب المال (قوله الباقى) اى من الرقيق (قوله وان كان) اى العامل (قوله عتق) اى الرقيق كله (قوله عليه) اى العامل (قوله وأدى) بفتح الهمز والدال مثقلا اى دفع العامل (قوله من رأس ماله الخ) بيان الاكثر (قوله أو من الثمن) عطف على من رأس ماله (قوله وان لم يكن فيه) اى المال فضل مبالغة (قوله وان كان) اى العامل (قوله عالما) اى بالقرابة حين شرائه الرقيق (قوله معسرا) حال من فاعل عالما (قوله بيع منه) اى الرقيق (قوله لرب المال) اى لاجل توفيته حقه (قوله فيه) اى المال (قوله اسلم) بضم فسكون فكسر اى الرقيق (قوله أو بيع) اى الرقيق كله (قوله وأسلم له) اى رب المال (قوله ثمنه) اى الرقيق (قوله وبه) اى التفصيل المتقدم صلة تعلم (قوله من القصور) بيان ما (قوله لان قوله) اى المصنف (قوله بيع يقتضى تحتمه) اى البيع (قوله مع انه) اى البيع (قوله ان شاء) اى رب المال (قوله ولا طلاقه) اى المصنف عطف على لان قوله بيع الخ (قوله هذا الحكم) اى بيع ما وجب (قوله مع انه) اى الحكم (قوله فيه) اى المال (قوله يباع) اى الرقيق كله (قوله ويسلم) بضم الياء (قوله له) اى رب المال (قوله ثمنه) اى الرقيق (قوله فى عدم العلم) اى من العامل بقرابة الرقيق (قوله سواء كان) اى العامل (قوله واطلاقه) اى المصنف عطف على تقييد

في

فى ذلك وفى العلم أو الاسلام صح الاعسار ومنها قوله بما وجب والواجب له فى العلم الا كثر فيقتضى انه يباع له بماله من الاكثر وليس كذلك بل يباع له برأس ماله وربحه يوم الحكم كما تقدم لتحقق الشركة ثم يتبعه بماله من الربح فى الثمن فى ذمته لكنه تبع ابن الحاجب فى عبارته (وان اعتق) العامل رقيقا (مشترى) بمال القراض (ل) قصد (العتق) وهو موسر عتق عليه و (غرم) العامل (ثمنه) اى الرقيق (وربحه) اى رب المال تبع فى هذا ابن الحاجب ابن عبد السلام لعل مراده بالثمن رأس المال والمراد بالربح الربح الكائن فى المال قبل شراء الرقيق لا فيه فلو قال كابن رشد غرم لرب المال رأس ماله وربحه ان كان فيه فضل لكان أحسن فلا يعتبر الربح الذى فى الرقيق لانه لما اشتراه للعتق صار متسلفا ثمنه افاده طفى (و) ان اعتق العامل رقيقا مشترى من مال القراض (ل) قصد (القراض) وهو موسر عتق عليه وغرم لربه (قيمته) اى الرقيق معتبرة (يومئذ) اى يوم عتقه لتفويته عليه وغرم له أيضا (ربحه) اى رب المال اى حظه منه يوم اعتاقه ان كان فيه ربح عن قيمته يوم شرائه مثلا اشتراه بمائة وقيمته حينئذ مائة وعشرون واعتقه وقيمته حينئذ مائة وثلاثون فعليه مائة وخمسة عشر غ فى بعض النسخ الا ربحه باداة الاستثناء لا بواو العطف وهو الصواب والضمير فى ربحه للعامل وأشار به لقول صاحب المقدمات وان كان موسرا فاشتراه للقراض ثم اعتقه عتق عليه وغرم لرب المال قيمته يوم العتق الا قدر حظه منه ان كان فيه فضل وهذا اذا كان موسرا فيهما (وان أعسر) اى وان كان العامل معسرا (فيهما) اى شرائه للعتق وشرائه للقراض (بيع) بكسر الموحدة (منه) اى الرقيق (ب) قدر (ما) وجب (لربه) من رأس ماله وحظه من ربحه وعتق ما بقى على العامل ان كان فيه فضل والا فلا يعتق شئ منه ابن رشد ان أعتق العامل عبدا أو جارية من مال القراض فان كان موسرا واشتراه للعتق أعتق عليه وغرم لرب المال رأس ماله وربحه ان كان فيه فضل وان اشتراه للقراض ثم أعتقه عتق عليه وغرم لرب المال قيمته يوم العتق الا قدر حظه منه ان كان فيه فضل وأما ان كان معسرا فلا يعتق شئ منه الا أن يكون فيه فضل فيباع منه لرب المال بقدر رأس المال وربحه ويعتق الباقى على العامل (وان وطئ) العامل (أمة) اشتراها من مال القراض (قوم) بفتحات مثقلا (ربها) اى الامة على العامل اى الزمه قيمتها يوم وطئها او تركها له ان شاء (أو أبقى) ربها

(قوله فى ذلك) اى البيع بما وجب عن التقييد بكون الفضل فى المال (قوله ومنها) اى أوجه البحث فى كلام المصنف (قوله له) اى رب المال (قوله أنه) اى الشان (قوله من الاكثر) بيان ماله (قوله يتبعه) اى رب المال العامل (قوله بماله) اى رب المال (قوله من الربح فى الثمن) بيان ما (قوله فى ذمته) اى العامل صلة يتبع (قوله لكنه) اى المصنف الخ اشارة لعذره (قوله العامل) تفسير لفاعل اعتق (قوله وهو) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله العامل) تفسير لفاعل غرم (قوله هذا) اى وربحه (قوله مراده) اى ابن الحاجب (قوله فيه) اى الرقيق (قوله فيه) اى المال (قوله فلا يعتبر الربح الخ) تفريع على لعل مراده بالثمن الخ (قوله لانه) اى العامل (قوله صار) اى العامل (قوله وهو) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله لتفويته) اى الرقيق (قوله عليه) اى رب المال باعتاقه (قوله وغرم) اى العامل (قوله له) اى رب المال (قوله منه) اى الربح (قوله فيه) اى الرقيق (قوله حينئذ) اى حين شرائه (قوله حينئذ) اى حين اعتاقه (قوله فعليه) اى العامل (قوله وان كان) اى العامل (قوله فاشتراه) اى العامل الرقيق (قوله ثم اعتقه) اى العامل الرقيق (قوله عليه) اى العامل (قوله وغرم) اى العامل (قوله حظه) اى العامل (قوله منه) اى الرقيق (قوله فيه) اى الرقيق (قوله وهذا) اى ما تقدم (قوله اذا كان) اى العامل (قوله فيهما) اى اعتاقه ما اشتراه له واعتاقه ما اشتراه للقراض (قوله من رأس ماله وحظه) بيان لما (قوله فيه) اى المال (قوله والا) اى وان لم يكن فيه فضل (قوله منه) اى الرقيق (قوله فان كان) اى العامل (قوله واشتراه) اى العامل الرقيق (قوله فيه) اى المال (قوله وان اشتراه) اى العامل الرقيق للقراض (قوله حظه) اى العامل (قوله منه) اى الرقيق (قوله فيه) اى المال (قوله وأما ان كان) اى العامل (قوله منه) اى الرقيق (قوله فيه) اى المال (قوله منه) اى الرقيق (قوله العامل) تفسير لفاعل وطئ (قوله له) اى القراض (قوله الامة) مفعول قوم (قوله على العامل) صلة قوم (قوله وتركها) اى رب المال الامة (قوله له) اى العامل (قوله ربها) تفسير لفاعل ابقى

الامة على القراض ان شاء وهذا التخيير (ان لم تحمل) الامة من وطء العامل موسرا كان العامل أو معسرا فتباع عليه فان لم يف ثمنها بقيمتها اتبعه ربها بتمامها فى ذمته قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الموازية فان حملت منه (فان أعسر العامل اتبعه) ربها العامل (بها) اى القيمة (وبحصة) بكسر الحاء وشد الصاد المهملتين اى حظ ربها من قيمة (الولد) ان شاء ومقتضى كلام ابن الحاجب اعتبار قيمة الولد يوم وطئها (أو) ان شاء ربها (باع) الحاكم ليدفع (له) أى ربها فيبيع جزأ منها (بقدرما) أى الحق الذى وجب (له) أى ربها من رأس ماله وحصته من الربح ويبقى باقيها على حكم ام الولد للعامل ومفهوم ان اعسر انها ان حملت منه وهو موسر ان حكمها ليس كذلك وهو كذلك وحكمها انها صارت أم ولد للعامل ويغرم قيمتها يوم وطئها رواه ابن القاسم عن الامام مالك رضى الله تعالى عنهما ابن عرفة لو وطئ العامل أمة من مال القراض ولم تحمل فللصقلى عن محمد يغرم قيمتها وان كان عديما بيعت فيها ابن شاس ان وطئها العامل ولم تحمل فان كان مليا فرب المال مخير بين ان يضمنه قيمتها يوم وطئها أو يلزمه اياها بثمنها وان كان معسرا بيعت فيما لزمه من قيمة أو ثمن ابن رشد ان اشترى العامل أمة للقراض ثم تعدى عليها ووطئها فحملت وله مال أخذ منه قيمتها يوم وطئها فجبر بها القراض وصارت أم ولده وان لم يكن له مال ولم يكن فيها فضل بيعت واتبع بقيمة الولد دينا وان كان فيها فضل بيع منها لرب الدين بقدر رأس المال وربحه وله ما بقى بحكم أم ولد وقيل حكمها كحكم الامة المشتركة (وان أحبل) العامل الموسر أمة (مشتراة) من مال القراض (للوطء) من العامل (فالثمن) أى عوضه يغرمه العامل لرب المال قاله ابن القاسم رحمه الله تعالى (واتبع) بضم الفوقيه وكسر الموحدة العامل (به) أى الثمن (ان أعسر) العامل ابن رشد ان اشتراها للوطء ووطئها فحملت فان علم انه اشتراها لنفسه من مال القراض فلا تباع ويتبع بالثمن الذى اشتراها به فى ذمته قولا واحدا ابن يونس روى عيسى عن ابن القاسم اذا تسلف العامل من مال القراض ما ابتاع به أمة ووطئها فحملت فقد عرفت بقول مالك رضى الله تعالى عنه وهو رأيى انه يؤخذ منه ما اشتراها به فى ملائه ويتبع به فى عدمه وأما ان اشتراها للقراض وتعدى فوطئها وثبت ذلك فهذه تباع فى عدمه عيسى ويتبع بقيمة الولد عينا لا أن يكون فى القراض فضل فيكون كمن وطئ امة بينه وبين شريكه * (تنبيهات الاول) * طفى قوله قوم ربها وأبقى على هذا حمل المصنف فى توضيحه قول ابن الحاجب فعليه قيمتها يوم وطئها ان شاء رب المال فقال يعنى ان اشترى العامل بمال القراض جارية خير رب المال فان شاء ألزمه قيمتها يوم وطئها وان شاء ابقاها على القراض وهو تابع فى ذلك لابن عبد السلام ثم قال وهذا الذى قلناه من تخيير رب المال فى أخذ القيمة أو ابقائها على القراض اذا لم تحمل هو ظاهر كلام المصنف وهو الفقه وقال بعضهم يخير فى أخذ القيمة أو الثمن الذى اشتراها به

(قوله الامة) مفعول ابقى (قوله على القراض) صلة ابقى (قوله ان شاء) اى رب المال (قوله الامة) تفسير لفاعل تحمل (قوله اتبعه) اى العامل (قوله بتمامها) اى القيمة (قوله فى ذمته) اى العامل (قوله فان حملت منه) مفهوم ان لم تحمل اشارة الى تفريع فان اعسر الخ عليه (قوله ربها العامل) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله ان شاء) أى رب المال (قوله منها) أى الامة (قوله من رأس ماله الخ) بيان ماله (قوله انها) أى الامة (قوله منه) أى العامل (قوله وهو) اى العامل (قوله ويغرم) أى العامل (قوله قيمتها) أى الامة (قوله فيها) أى القيمة (قوله فان كان) اى العامل (قوله من قيمة أو ثمن) بيان ما (قوله وله) أى العامل (قوله أخذ) بضم فكسر (قوله منه) أى مال العامل (قوله فجبر) اى يكمل (قوله وصارت) أى الامة (قوله أم ولده) اى العامل (قوله له) أى العامل (قوله فيها) أى الامة (قوله فضل) اى على رأس المال (قوله واتبع) بضم فكسر أى العامل (قوله منها) أى الامة (قوله وله) أى العامل (قوله ما بقى) أى من الامة (قوله العامل) تفسير لفاعل احبل (قوله عرفتك) بفتحات مثقلا (قوله انه) أى العامل بيان قول مالك بحذف من (قوله منه) أى العامل (قوله ما اشتراها به) أى عوضه (قوله فى ملائه) أى العامل (قوله ويتبع) بضم الباء وفتح الموحدة أى العامل (قوله به) أى ما اشتراها به (قوله عدمه) بضم فسكون أى والزام فقر العامل (قوله على هذا) صلة حمل (قوله فقال) أى المصنف فى توضيحه عطف على حمل (قوله وهو) أى المصنف (قوله ثم قال) أى ابن عبد السلام (قوله من تخيير رب المال الخ) بيان الذى قلناه (قوله هو ظاهر) خبر هذا (قوله المصنف) أى ابن الحاجب

والا فمن المال ان كان فيه فضل بذلك كله والا بيعت كلها او اتبع بما بقى وفى اتباعه بنصيبه من قيمة الولد قولان اه فاختصر كلام الجواهر اذ هو يتبعه فى الغالب ويختصر كلامه فتقرير المصنف له بما تقدم ناء عن مراده ومعنى قوله فله ذلك قيمتها يوم وطئها أو يوم حملها على الخلاف الذى قدمه وقوله والا أى وان لم يرد رب المال اتباعه فمن المال الخ ونحوه ما فى الجواهر للمتيطى ونصه وان كان معدما والجارية للقراض واحبلها فرب المال مخير بين ان يتبعه بقيمتها يوم وطئها وليس له من قيمة ولدها شئ وبين بيعها ان لم يكن فيها ربح اذا وضعت فيما لزمه من قيمتها ويتبعه بقيمة ولدها فان كان فيها ربح فيباع منها بقدر رأس المال ونصيب ربها من الربح ويتبعه بنصيبه من قيمة ولدها وان شاء تماسك بنصيبه منها واتبعه بنصيبه من قيمة ولدها قاله ابن القاسم فى رواية عيسى اه ونحوه لابن عرفة فقد تضافرت النصوص على انه ان تبعه بقيمتها لا يتبعه بحصة ولدها وقد تبع الشارح فى شروحه المصنف وكذا فى شامله حيث قال فان كان عديما فلربها ان يتبعه بقيمتها يوم وطئها أو حملها أو الاكثر منهما وبحصة الولد والكمال لله
* (الثالث) * تت سكت عن حكم شرائها من مال القراض ولم يعلم هل اشتراها العامل للقراض أو لنفسه فحمله الامام مالك رضى الله تعالى عنه على شرائها للقراض ولا يصدق فى دعواه انه اشتراها لنفسه فتباع كما تقدم وصدقه ابن القاسم فلا تباع عنده ابن رشد هذا محل الخلاف وأما ان قامت بينة على انه اشتراها للوطء فلا تباع باتفاق طفى فيه نظر لان هذه طريقة ابن رشد وطريقة غيره هذا الحكم سواء علم الشراء لاحد الامرين ببينة أو بمجرد قول العامل فما أطلق المصنف دل على انه لم يسلك طريقة ابن رشد وحاصله أن فى المسئلة ثلاث طرق الاولى لا فرق بين المشتراة للقراض والمشتراة للوطء الثانية الفرق بينهما ويقبل قول العامل الثالثة طريقة ابن رشد ابن عرفة وان كان عديما ففى بيعها لجبر رأس المال أوله ولحظه من الربح مطلقا او ان اشتراها للقراض وان اشتراها لوطئها اتبع بالثمن ثالثها ان علم ببينة شراؤها للقراض بيعت أو ألزم قيمتها يوم وطئها وان علم بها شراؤها لنفسه اتبع بالثمن اتفاقا فيهما والاحتمال القولان لحمل بعض أهل النظر الروايات على الاول وحملها ابن رشد على الثانى اه على ان تت لم يحسن سياق طريقة ابن رشد ونصه بعد ذكره الخلاف فى بيعها على الاطلاق وعلى هذا حمل

(قوله والا) اى وان لم يشأ كون ذلك فى ذمته (قوله فمن المال) اى فله ذلك من المال (قوله ان كان فيه) أى المال (قوله بذلك) أى الواجب لرب المال (قوله والا) أى وان لم يكن فى المال فضل بذلك كله (قوله بيعت) أى الامة (قوله واتبع) بضم فكسر مثقلا أى العامل (قوله وفى اتباعه) أى العامل (قوله بنصيبه) أى رب المال (قوله فاختصر) أى ابن الحاجب (قوله اذ هو) أى ابن الحاجب (قوله يتبعه) اى ابن الحاجب ابن شاس (قوله المصنف) أى خليل فى التوضيح (قوله له) أى كلام ابن الحاجب (قوله ناء) أى بعيد خبر تقرير (قوله عن مراده) أى ابن الحاجب (قوله ومعنى قوله) أى ابن الحاجب (قوله وان كان) أى العامل (قوله والجارية) اى التى وطئها العامل (قوله وليس له) اى رب المال 699 (قوله وبين بيعها) اى الامة عطف على بين ان يتبعه الخ (قوله فيها) أى الامة (قوله اذا وضعت) صلة بيع (قوله فيما لزمه) صلة بيع (قوله من قيمتها) أى الامة بيان ما (قوله ويتبعه) أى رب المال العامل (قوله فان كان فيها) أى الامة (قوله منها) أى الامة (قوله من الربح) بيان نصيب ربها (قوله ويتبعه) أى رب المال العامل (قوله بنصيبه) أى رب المال (قوله من قيمة ولدها) بيان نصيبه (قوله الشارح) أى بهرام (قوله فان كان) أى العامل (قوله منهما) أى قيمتها يوم وطئها وقيمتها يوم حملها (قوله ولا يصدق) أى العامل (قوله فتباع) أى الامة (قوله وصدقه) بفتحات مثقلا أى العامل (قوله فلا تباع) اى الامة (قوله عنده) اى ابن القاسم (قوله هذا) ى جهل حال شرائها (قوله غيره) أى ابن رشد (قوله علم) بضم العين (قوله انه) اى المصنف (قوله بينهما) اى المشتراة للقراض والمشتراة للوطء (قوله يقبل) بضم الياء وفتح الباء (قوله وان كان) اى العامل (قوله بيعها) اى الامة (قوله اوله) اى جبر رأس المال (قوله ولحظه) أى رب المال (قوله مطلقا) اى عن تقييد شرائها بكونه للقراض (قوله ان علم) بضم العين (قوله بها) اى البينة (قوله فيهما) اى علم شرائها ببينة للقراض وعلم شرائها بها لنفسه (قوله والا) اى وان لم يعلم شراؤها ببينة للقراض ولا لنفسه (قوله على الاول) اى شرائها للقراض (قوله وحملها) اى الروايات (قوله ونصه) اى ابن رشد (قوله وعلى هذا) اى بيعها على الاطلاق صلة حمل

(قوله عنه) أى هذا التفصيل (قوله وعلم) بضم العين (قوله انه) أى الشأن (قوله عليه) أى ابن عبد السلام (قوله بالامة) صلة رد (قوله غير واضح) خبر رد (قوله وهذا) أى كون المشهور فى المشتراة للشركة الخ (قوله يقوى) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله فتبين) بفتحات مثقلا (قوله من التهويل) بيان ما (قوله ليس عليه تعويل) خبران (قوله وان لم تحمل) اى الامة من وطء عامل القراض (قوله وهو) اى العامل (قوله يضمنه) بضم ففتح فكسر مثقلا أى رب المال العامل قيمة الامة (قوله أو يتركه) أى التضمين (قوله وبابقائها للشركة) صلة صرح (قوله وفى اتباعه الخ) بيان لكلام ابن الحاجب (قوله ونصه) أى التوضيح (قوله ومقابله) أى عدم الاتباع (قوله وقرره) أى كلام ابن الحاجب (قوله فى ذمته) أى العامل لعدم وفاء ثمنها اذا بيعت بقيمتها (قوله من جميع القيمة) أى للولد (قوله وأصل عطف) على قول (قوله فجعل) أى ابن عبد السلام (قوله وهو) أى جعل ابن عبد السلام (قوله وبهذا) أى النص على انه ان اتبعه بقيمتها لا يتبعه بحصة الولد صلة اعترض (قوله وان كان) أى العامل (قوله فان كانت) أى الامة (قوله يضمنه) بضم ففتح فكسر مثقلا أى رب المال العامل (قوله اياها) أى الامة (قوله ويتبعه) أى رب المال العامل (قوله بقيمتها) أى الامة (قوله فى ذمته) أى العامل (قوله وليس له) أى رب المال (قوله من قيمة الولد الخ) بيان شئ (قوله والا وبين ان يباع جميعها) عطف على بين أن يضمنه اياها (قوله منها) أى الامة (قوله يخصه) أى العامل (قوله لاتبعه) أى رب المال العامل (قوله مع نصيبه) أى رب المال (قوله ان شاء) اى رب المال (قوله يصيبه) اى يخص رب المال (قوله من قيمة الولد) بيان ما (قوله القاضى) اى قال (قوله ان هذا) اى كلام الجواهر (قوله فان كان) أى العامل (قوله فله) اى رب المال (قوله ذلك) اى قيمتها يوم وطئها او يوم حملها (قوله ان شاء) اى رب المال (قوله فى ذمته) اى العامل حال من ذلك او صلة شاء

عنه هنا وعلم من كلام المسيطى انه لا فرق بين شرائها لنفسه وشرائها للقراض وهو ظاهر كلام ابن عرفة وغير واحد وعليه يحمل كلام المصنف وانما التفصيل فى التى احبلت خلافا لما فى التوضيح وان تبعه تت البنانى من تأمل علم ان كلام عج ظاهر وان اعتراض طفى عليه تحمل وذلك لان موضوع كلام ابن عبد السلام فى المشتراة للقراض فرد ابن عرفة عليه بالامة التى اشتراها أحد الشريكين لنفسه غير واضح وحيث صح ان المشهور فى المشتراة للشركة ان لغير واطئها ابقاءها للشركة فالتى للقراض مثلها وهذا يقوى ما لابن عبد السلام فتبين ان ما ذكره طفى من التهويل ليس عليه تعويل على ان ما ذكره ابن عبد السلام هو ظاهر قول النوادر ما نصه وان لم تحمل وهو ملى فرب المال مخير بين ان يضمنه أو يتركه نقله بعضهم قائلا ترك تضمينه هو ابقاؤه للقراض لا غير وبابقائها للشركة صرح العبدوسى فى شرح المدونة والله الموفق *(الثانى)* طفى قوله اتبعه بها وبحصة الولد بهذا قرر فى توضيحه كلام ابن الحاجب وفى اتباعه بنصيبه من قيمة الولد قولان ونصه يعنى فى اتباع رب المال العامل بنصيبه من الولد اذا كان العامل معسرا قولان الاتباع لعيسى الباجى وهو أصل ابن القاسم ومقابله لابن حبيب اه فظاهره اتباعه بحصة لولد مع اتباعه بالقيمة وعلى هذا جرى هنا فى مختصره وقرره ابن عبد السلام بقوله يعنى وحيث كان العامل معسرا وبقيت من قيمة الامة بقية فى ذمته فهل يلزم العامل من قيمة الولد بنسبة تلك البقية من جميع القيمة فيه قولان احدهما ان ذلك يلزمه وهو قول عيسى وأصل ابن القاسم اه فجعل محل الاتباع بحصة الولد اذا بقيت من القيمة بقية وذلك اذا بيعت فى قيمتها ولم يف ثمنها بها وهو الصواب لنص غير واحد على انه اذا تبعه بقيمتها لا يتبعه بحصة الولد وبهذا اعترض ناصر الدين على الموضح وتقرير ابن عبد السلام هو مراد ابن الحاجب فى الجواهر وان كان معدما فان كانت مشتراة للقراض كان رب المال بالخيار بين ان يضمنه اياها ويتبعه بقيمتها يوم وطئها فى ذمته وليس له من قيمة الولد ولا مما نقصها وطؤه شئ وبين ان يباع جميعها ان لم يكن فى المال ربح فان كان فيه ربح بيع منها بقدر رأس المال وحصة ربه من الربح ويبقى ما يخصه من الربح بحساب أم الولد على الخلاف فى ذلك ولو نقص ثمن ما بيع منها عن قيمتها يوم وطئها لاتبعه بذلك النقصان مع نصيبه من قيمة الولد وان شاء تماسك بنصيبه منها واتبعه بما يصيبه من قيمة الولد قاله عيسى القاضى أبو الوليد هذا ما اختاره ابن القاسم اه كلام الجواهر وأراد بالقاضى أبى الوليد الباجى اذ يعبر عنه بهذا ولا شك ان هذا مراد ابن الحاجب بقوله فان كان معسرا فله ذلك ان شاء فى ذمته

(قوله والا) اى وان لم يشأ كون ذلك فى ذمته (قوله فمن المال) اى فله ذلك من المال (قوله ان كان فيه) أى المال (قوله بذلك) أى الواجب لرب المال (قوله والا) أى وان لم يكن فى المال فضل بذلك كله (قوله بيعت) أى الامة (قوله واتبع) بضم فكسر مثقلا أى العامل (قوله وفى اتباعه) أى العامل (قوله بنصيبه) أى رب المال (قوله فاختصر) أى ابن الحاجب (قوله اذهو) أى ابن الحاجب (قوله يتبعه) اى ابن الحاجب ابن شاس (قوله المصنف) أى خليل فى التوضيح (قوله له) أى كلام ابن الحاجب (قوله نا) أى بعد خبر تقرير (قوله عن مراده) أى ابن الحاجب (قوله ومعنى قوله) أى ابن الحاجب (قوله وان كان) أى العامل (قوله والجارية) اى التى وطئها العامل (قوله وليس له) اى رب المال (قوله وبين بيعها) اى الامة عطف

والا فمن المال ان كان فيه فضل بذلك كله والا بيعت كلها واتبع بما بقى وفى اتباعه بنصيبه من قيمة الولد قولان اه فاختصر كلام الجواهر اذ هو يتبعه فى الغالب ويختصر كلامه فتقرير المصنف له بما تقدم نا عن مراده ومعنى قوله فله ذلك قيمتها يوم وطئها أو يوم حملها على الخلاف الذى قدمه وقوله والا أى وان لم يرد رب المال اتباعه فمن المال الخ ونحوه ما فى الجواهر للمشطى ونصه وان كان معدما والجارية للقراض واحبلها فرب المال مخير بين ان يتبعه بقيمتها يوم وطئها وليس له من قيمة ولدها شئ وبين بيعها ان لم يكن فيها ربح اذا وضعت فيما لزمه من قيمتها ويتبعه بقيمة ولدها فان كان فيها ربح فيباع منها بقدر رأس المال ونصيب ربها من الربح ويتبعه بنصيبه من قيمة ولدها وان شاء تماسك بنصيبه منها واتبعه بنصيبه من قيمة ولدها قاله ابن القاسم فى رواية عيسى اه ونحوه لابن عرفة فقد تضافرت النصوص على انه ان تبعه بقيمتها لا يتبعه بحصة ولدها وقد تبع الشارح فى شروحه المصنف وكذا فى شامله حيث قال فان كان عديما فلربها ان يتبعه بقيمتها يوم وطئها أو حملها أو الاكثر منهما وبحصة الولد والكمال لله * (الثالث) * ان سكت عن حكم شرائها من مال القراض ولم يعلم هل اشتراها العامل للقراض أو لنفسه فحملها الامام مالك رضى الله تعالى عنه على شرائها للقراض ولا يصدق فى دعواه انه اشتراها لنفسه فتباع كما تقدم وصدقه ابن القاسم فلا تباع عنده ابن رشد هذا محل الخلاف وأما ان قامت بينة على انه اشتراها للوطء فلا تباع باتفاق طفى فيه نظر لان هذه طريقة ابن رشد وطريقة غيره هذا الحكم ولو علم الشراء لاحد الامرين ببينة أو بمجرد قول العامل فلما أطلق المصنف دل على انه لم يسلك طريقة ابن رشد وحاصله أن فى المسئلة ثلاث طرق الاولى لا فرق بين المشتراة للقراض والمشتراة للوطء الثانية الفرق بينهما ويقبل قول العامل الثالثة طريقة ابن رشد ابن عرفة وان كان عديما ففى بيعها لجبر رأس المال أوله ولحظه من الربح مطلقا او ان اشتراها للقراض وان اشتراها لوطئها اتبع بالثمن ثالثها ان علم ببينة شراؤها للقراض بيعت أو ألزم قيمتها يوم وطئها وان علم بها شراؤها لنفسه اتبع بالثمن اتفاقا فيهما والا جاء القولان لحمل بعض أهل النظر الروايات على الاول وحملها ابن رشد على الثانى اه على ان تت لم يحسن سياق طريقة ابن رشد ونصه بعد ذكره الخلاف فى بيعها على الاطلاق وعلى هذا حمل

على بين ان يتبعه الخ (قوله فيها) أى الامة (قوله اذا وضعت) صلة بيع (قوله فيما لزمه) صلة بيع (قوله من قيمتها) أى الامة بيان ما (قوله ويتبعه) أى رب المال العامل (قوله فان كان فيها) أى الامة (قوله منها) أى الامة (قوله من الربح) بيان نصيب ربها (قوله ويتبعه) أى رب المال العامل (قوله بنصيبه) أى رب المال (قوله من قيمة ولدها) بيان نصيبه (قوله الشارح) أى بهرام (قوله فان كان) أى العامل (قوله منهما) أى قيمتها يوم وطئها وقيمتها يوم حملها (قوله ولا يصدق) أى العامل (قوله فتباع) أى الامة (قوله وصدقه) بفتحات مثقلا أى العامل (قوله فلا تباع) اى الامة (قوله عنده) اى ابن القاسم

(قوله هذا) ى جهل حال شرائها (قوله غيره) أى ابن رشد (قوله علم) بضم العين (قوله انه) اى المصنف (قوله بينهما) اى المشتراة للقراض والمشتراة للوطء (قوله يقبل) بضم الياء وفتح الباء (قوله وان كان) اى العامل (قوله بيعها) اى الامة (قوله اوله) اى جبر رأس المال (قوله ولحظه) أى رب المال (قوله مطلقا) اى عن تقييد شرائها بكونه للقراض (قوله ان علم) بضم العين (قوله بها) اى البينة (قوله فيهما) اى علم شرائها ببينة للقراض وعلم شرائها بها لنفسه (قوله والا) اى وان لم يعلم شراؤها ببينة للقراض ولا لنفسه (قوله على الاول) اى شرائها للقراض (قوله وحملها) اى الروايات (قوله ونصه) اى ابن رشد (قوله وعلى هذا) اى بيعها على الاطلاق صلة حمل

دعوى (رده) أى مال القراض لربه (ان) كان (قبض) بضم فكسر المال من ربه (بلا بينة) فان كان قبضه منه بينة فلا يصدق فى دعوى رده الا ببينة على المشهور ويحلف اتفاقا الا ان رب المال حقق الدعوى عليه وتنقلب عليه ان نكل العامل وظاهر كلامه كالمدونة عدم شرط قصد التوثق والاكتفاء بحضورها قبضه بلا قصد توثق وفى كلام غير واحد من الشيوخ تقييدها به اللخمى ان اختلفا فى رده وكان اخذه بغير بينة كان القول قوله مع يمينه وان كان ثقة لان رب المال يدعى عليه التحقيق وان أخذه ببينة فلا يقبل قوله هذا قوله فى المدونة *(تنبيهات)* الاول الحط هذا اى تصديق العامل فى الرد اذا ادعى انه رد جميعه او رد بعضه وكان الباقى لا يفى برأس المال وانما يفى بما رده واما لو كان الباقى يفى برأس المال لكان القول قول رب المال مادام فى المال ربح ففى المدونة ان قال العامل رددت اليك رأس مالك والذى بيدى ربح وقال رب المال لم تدفع الى شيأ صدق رب المال مادام فى المال ربح وعلى العامل البينة ابن يونس حكى عن القابسى انه قال ذلك اذا قال مافى يدى هذا ربح بينى وبينك لانه اقر أن حق رب المال قائم بيده بعد واما لو قال رددت اليك المال وحصتك من الربح ومافى يدى حصتى من الربح لكان القول قول العامل اذا كان قبضه بغير بينة كما لو لم يكن فى المال ربح فادعى انه رده الى صاحبه لكان القول قوله بيمينه اه وقال اللخمى بعد كلامها وينبغى ان يقبل قوله وكذلك اذا قال هذا ربحى وكما لو قال رددت بعض رأس المال ولا فرق بين قوله رددت بعض رأس المال او جميعه دون الربح اولم اربح شيأ او ربحت وسلمت لك رأس مالك وربحك وقد قال مالك رضى الله تعالى عنه فى كتاب محمد فى المساقى يقول بعد جذاذ الثمرة دفعت اليك نصيبك فالقول قول العامل وان كان يقول هذا الذى فى يدى نصيبى فكذلك القراض اه ابن عرفة بعد ما تقدم ففى قبول دعوى العامل رد المال مقرا ببقاء ربح بيده ثالثها ان ادعى رد حظ رب المال منه للخمى واولها والقابسى اه الجزولى من قال رددت اليك ما وكلتنى عليه أو على بيعه او دفعت اليك ثمنه او وديعتك او قراضك فالقول قوله الا ان يقول رددت اليك رأس المال والذى بيدى ربح بينى وبينك وقال رب المال لم تدفع لى شيأ صدق رب المال مادام فى المال ربح وعلى العامل البينة وهذا نص ما فى المدونة اه *(الثانى)* الحط لو ادعى العامل انه لم يعمل بالمال فالظاهر ان القول قوله بيمين ولم أر الآن فيه نصا والله اعلم *(الثالث)* حكم المبضع معه فى دعوى الرد والتلف حكم المقارض والله أعلم (أو قال) العامل هو (قراض بجزء) من ربحه (و) قال (ربه) اى المال هو (بضاعة بأجر) معلوم كعشرة فالقول للعامل بيمينه وله أخذ الجزء الذى ادعاه ان أشبه فان نكل حلف رب المال ودفع الاجر فيها ان قال العامل قراضا وقال ربه بل ابضعتكه لتعمل به فالقول قول رب المال بيمينه بعض القرويين ان كان أمرهم ان للبضاعة اجرا فالاشبه كون القول قول العامل (وعكسه) بان قال العامل بضاعة باجر وربه قراضا بجزء القول فيه للعامل أيضا اللخمى ان قال العامل بضاعة باجرة وصاحب المال قراضا كان القول قول العامل مع يمينه (او ادعى) رب المال على من بيده المال (الغصب) أو السرقة للمال الذى بيده وقال من بيده المال دفعته لى قراضا اعمل فيه بجزء من ربحه فالقول لمن بيده المال اذ الاصل عدم الغصب ابن الحاجب ان قال العامل

(قوله المال) تفسير للنائب فاعل قبض (قوله فان كان قبضه منه بينة) مفهوم الشرط (قوله ويحلف) اى العامل على رده (قوله وتنقلب) أى اليمين (قوله عليه) اى رب المال (قوله التوثق) اى بالبينة (قوله بحضورها) اى البينة (قوله قبضه) أى المال (قوله تقييدها) اى البينة (قوله به) أى قصد التوثق (قوله ان اختلفا) أى رب المال والعامل (قوله فى رده) اى المال (قوله وكان) أى العامل (قوله اخذه) أى العامل المال (قوله قوله) اى العامل (قوله يمينه) اى العامل (قوله وان كان) اى العامل (قوله عليه) اى العامل (قوله قوله) اى ابن القاسم (قوله اذا ادعى انه رد جميعه الخ) خبر ذا (قوله الى) بشد الياء (قوله ابن يونس) اى قال (قوله حكى) بضم فكسر (قوله ذلك) اى كون القول لرب المال (قوله اذا قال) اى العامل (قوله لانه) اى العامل (قوله بيده) اى العامل (قوله بعد) بالضم (قوله واما لو قال) اى العامل (قوله رد المال) مفعول دعوى المضاف لفاعله مقرا حال من العامل (قوله فان نكل) اى العامل (قوله فيها) اى المدونة

قراضا وقال رب المال بل غصبته فلا يصدق وقيل الا ان يشبه ابن عرفة لم أعرف نص هذا الفرع ويقرب منه قولها ان قال الصانع استعملتنى هذا المتاع وقال ربه سرقته منى فالقول قول الصانع فان كان ممن لا يشار اليه بذلك عوقب رب الثوب والا فلا يعاقب (أو قال) العامل قبل المفاصلة (انفقت) على نفسى فى سفرى للتجر بمال القراض (من غيره) اى المال لارجع به على المال وقال ربه انفقت منه فالقول للعامل وله الرجوع به فى المال سواء ربح المال او خسر وسواء كان المال عينا او سلعا فيها ان قال انفقت فى سفرى من مالى مائة درهم لارجع فى مال القراض صدق ولو خسر ويرجع بها فيه ان اشبهت نفقة مثله وان ادعى بعد المقاسمة فلا يصدق (و) ان تنازع رب المال والعامل (فى) قدر (جزء الربح) بعد العمل فالقول للعامل بيمينه (ان ادعى) العامل قدرا (مشبها) بضم فسكون فكسر أى مماثلا ما يقارض به مثله فى بلده الباجى سواء ادعى رب المال مشبها ايضا ام لا (و) ان كان (المال بيده) اى العامل حين تنازعهما فى قدر جزء ربحه حسا أو معنى بأن كان (وديعة) لاجنبى بل (وان) كان وديعة (لربه) اى عند رب المال ابن الحاجب القول قول العامل فى جزء الربح ان أتى بما يشبه والمال بيده او وديعة ولو عند ربه اللخمى ان اختلفا فى الجزء فقال العامل اخذته على النصف وقال ربه على الثلث فان كان لم يعمل فالقول قول رب المال لان له ان ينتزعه منه وان احب العامل ان يعمله على الثلث عمل أورده فان اختلفا بعد العمل وفى المال ربح كان القول قول العامل اذا كان المال فى يديه او سلمه على وجه الايداع حتى يتفاصلا فيه لان تسليمه على هذه الصفة ليس بتسليم وان سلم المال ليتصرف فيه ربه ويكون جزء الربح سلفا عنده كان القول قول رب المال انه على الثلث (و) القول (لربه) أى المال فى قدر الجزء بيمينه (ان ادعى) ربه (الشبه) بفتح الشين والموحدة أى جزأ مشبها للمعتاد (فقط) أى دون العامل وان ادعيا معا ما لا يشبه حلفا وردا الى قراض المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل (أو قال) رب المال (قرض) بفتح القاف وسكون الراء اى سلف (فى) قول العامل (قراض أو وديعة) فالقول لربه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ان أخذ رجل من رجل مالا وقال هو بيدى وديعة او قراض وقال ربه بل اسلفتكه فالقول قول رب المال بيمينه لان العامل قد اقر له قبله مالا وادعى انه لا ضمان عليه فيه ولو قال ربه قراضا وقال العامل بل سلفا صدق العامل لان رب المال مدع ههنا فى الربح فلا يصدق (او) تنازعا (فى) قدر (جزء) من الربح (قبل العمل) فالقول لرب المال (مطلقا) عن التقييد باتيانه بما يشبه تقدم شاهده فى كلام اللخمى (وان قال) رب المال اعطيتك المال (وديعة) عندك وقال العامل قراضا (ضمنه) اى المال (العامل ان عمل) اى صار معرضا للضمان انه ان تلف او خسر لدعواه ان رب المال اذن له فى تحريكه والاصل عدمه فان لم يعمل وضاع المال او تلف فلا يضمنه لاتفاقهما على انه كان امانة لاشتراك القراض والوديعة فى ذلك ابن الحاجب ان قال رب المال وديعة ضمنه العامل بعد العمل لا قبله (و) ان تنازعا فى صحة القراض وعدمها فالقول (لمدعى الصحة) سواء كان رب المال او العامل فيها ان ادعى أحدهما ما لا يجوز كدعواه انه له من الربح مائة درهم ونصف ما بقى صدق مدعى الحلال منهما ان اتى بما يشبه (ومن هلك) أى مات فى

(قوله فلا يصدق) اى رب المال (قوله فان كان) اى الصانع (قوله بذلك) اى السرقة (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا اى العامل (قوله ولو خسر) اى المال (قوله ويرجع) اى العامل (قوله بها) اى المائة (قوله فيه) اى مال القراض (قوله ان اشبهت) اى المائة (قوله وان ادعى) اى العامل الانفاق على نفسه من ماله فى حال سفره للتجر بالمال (قوله الباجى) أى قال (قوله اختلفا) اى رب المال والعامل (قوله فان كان) اى العامل (قوله له) اى رب المال (قوله ينتزعه) أى المال (قوله منه) اى العامل (قوله عنده) اى العامل (قوله وادعى) اى العامل (قوله فيه) أى المال (قوله رب المال) تفسير لفاعل قال (قوله عدمه) اى الاذن (قوله ذلك) أى الكون امانة (قوله سواء كان) اى مدعى الصحة (قوله احدهما) اى رب المال والعامل (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله منهما) أى رب المال والعامل

سفر أو حضر (وقبله) بكسر القاف وفتح الموحدة أى عنده (كقراض) أى مال يتجر فيه بجزء من ربحه وأدخلت الكاف الوديعة والبضاعة والعارية واللقطة ولم يعلم أنه رده ولم يدع تلفه ووجد بعينه مكتوبا عليه بخط الميت أو وربه ان هذا قراض أو بضاعة أو وديعة أو عارية فلان أو لقطة أو شهدت بينة بذلك (أخذ) بضم فكسر من تركته بل (وان لم يوجد) لاحتمال انفاقه على نفسه وصيرورته دينا فى ذمته (و) ان كان عليه ديون ولم تف تركته بها (حاص) صاحب القراض ونحوه (غرماءه) أى الميت وظاهر اطلاقه ضمان القراض ونحوه ولو طال الزمان وقدم فى باب الوديعة ان ضمانها مقيد بعدم الطول (وتعين) بفتحات مثقلا القراض ونحوه (بوصية) بان هذا المال قراض أو وديعة أو بضاعة أو عارية فلان (وقدم) بضم فكسر مثقلا صاحبه على أصحاب الديون فليس لهم محاصته فيه سواء كانت ديونهم ثابتة ببينة أو اقرار وسواء كانت الوصية (فى الصحة والمرض) فيها ومن اقر بوديعة بعينها أو بقراض بعينه فى مرضه وعليه دين ببينة فى صحته أو باقراره فى مرضه هذا قبل اقراره بذلك أو بعده فلرب الوديعة والقراض أخذ ذلك بعينه دون غرمائه وان لم يعينها وجب التحاصص بها مع غرمائه *(تنبيهات)* الاول تت لم يذكر تقييد الوصية بالقراض والوديعة بكونها لمن لا يتهم فى الايصاء له مع قول ابن رشد انه تقييد صحيح لا اختلاف فيه اما لوضوحه أو استغناء بما تقدم فى الاقرار * الثانى ابن عاشر قوله فى الصحة الخ الظاهر تعلقه بوصية البنانى وهو ظاهر * الثالث طفى قوله وتعين بوصية الخ اى فى مرضه اذ هى مفروضة كذلك ففيها وان اقر بوديعة بعينها أو قراض بعينه فى مرضه وعليه دين ببينة فى صحته أو باقرار فى مرضه هذا قبل اقراره بذلك أو بعده فلرب الوديعة أو القراض أخذ ذلك بعينه دون غرمائه اه وعلى هذا الفرض يأتى التقييد بمن لا يتهم عليه كما قيدها به أبو الحسن فقال قوله أو باقراره فى مرضه يريد لمن لا يتهم عليه اه وفيها فى كتاب الوديعة وان قال عند موته هذا قراض فلان وهذه وديعة فلان فان لم يتهم صدق اه أما الاقرار فى الصحة فيقبل مطلقا ان كان غير مفلس وعلم من كلامها ان قول المصنف فى الصحة والمرض متعلق بمحذوف لا بقدم اى قدم على الديون الثابتة فى الصحة أو المرض وبهذا اقرر فى توضيحه كلام ابن الحاجب الذى هو كعبارته هنا اه والظاهر تقرير ابن عاشر والله أعلم (ولا ينبغى) اى لا يجوز (لعامل) فى مال القراض (هبة) لشئ من مال القراض (أو تولية) اى بيع سلعة من سلع القراض بمثل ثمنها بلا ربح اذا لم يخف من بيعها بناقص عنه لتفويته حصة رب المال من ربحها (ووسع) بفتحات مثقلا الامام مالك رضى الله تعالى عنه اى جوز للعامل (ان يأتى) عامل القراض (بطعام) من مال القراض ليأكله مع غيره (كـ) طعام (غيره) اى العامل الآكل معه (ان لم يقصد) العامل (التفضل) اى الزيادة على من يشاركه فى الطعام (والا) اى

(قوله ولم يعلم) بضم الياء (قوله وجد) بضم فكسر (قوله قراض) بلا تنوين لاضافته لفلان مقدرا وكذا ما بعده (قوله أو شهدت بينة بذلك) انه قراض فلان مثلا عطف على مكتوبا عليه (قوله عليه) اى الميت (قوله بها) اى الديون (قوله وقدم) بفتحات مثقلا اى المصنف (قوله صاحبه) تفسير لنائب قدم (قوله فيه) اى المعين (قوله فيها) اى المدونة (قوله فى مرضه) صلة اقر (قوله وعليه دين) حال (قوله فى صحته) نعت ثان لدين (قوله أو باقراره) عطف على ببينة (قوله فى مرضه) صلة اقرار (قوله هذا) نعت مرضه (قوله قبل اقراره بذلك) اى المعين صلة اقرار (قوله أو بعده) اى اقراره بذلك (قوله وان لم يعينها) اى الوديعة مثلا (قوله وجب) اى ثبت (قوله لم يذكر) أى المصنف (قوله بالقراض) صلة الوصية (قوله بكونها) اى الوصية صلة تقييد (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله لوضوحه) اى التقييد علة عدم ذكره (قوله اذ هى) اى المسئلة (قوله كذلك) اى فى الوصية فى مرضه (قوله ففيها) اى المدونة (قوله وعلى هذا) صلة يأتى (قوله الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء تابع ذا (قوله قيدها) اى المدونة (قوله به) اى عدم الاتهام (قوله وفيها) اى المدونة (قوله مطلقا) اى عن التقييد بعدم الاتهام (قوله ان كان) اى المقر (قوله وعلم) بضم العين (قوله عنه) اى ثمنها (قوله لتفويته) اى العامل الخ علة منع توليته (قوله جوز) بفتحات مثقلا (قوله عامل) تفسير لفاعل يأتى (قوله الآكل) بمد فكسر نعت غير (قوله معه) اى القراض (قوله العامل) تفسير لفاعل يقصد وان

(قوله اى يطلب العامل الخ) تفسير للفعل وفاعله (قوله فاما) بفتح الهمز وشد الميم (قوله فان تعمده) اى العامل التفضل (قوله ان اجتمع) اى عامل القراض *(باب المساقاة)* (قوله مشتقة من السقى) لانها مزيدة وهو مجرد (قوله لانه) اى السقى علة تخصيصه باشتقاقها منه مع اشتمالها عليه وعلى غيره (قوله وهو) اى السقى (قوله فهى) اى المساقاة (قوله وهو) اى استعمال المفاعلة فى فعل فاعل واحد (قوله استعماله) اى مصدر ٧٠٥ المفاعلة (قوله فعلى) بفتح اللام مثنى فعل

وان قصد التفضل بطعام أفضل مما أتى به غيره (فليحلله) اى يطلب العامل من رب المال أن يسامحه ويجعله فى حل (فان) سامحه فهو المطلوب وان (أبى) تحليله (فليكافئه) اى يعطه عوض ما تفضل به ق فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه ليس للعامل أن يهب من مال القراض شيأ ولا يولى ولا يعطى عطية ولا يكافئ منه أحدا فاما أن يأتى بطعام الى قوم ويأتون بمثله فارجو أن يكون ذلك له واسعا اذا لم يتعمد أن يتفضل عليهم فان تعمده بغير اذن صاحبه فليتحلل صاحبه فان حلله فلا بأس به وان ابى فليكافئه بمثله ان كان شيأ له مكافاة ابن عرفة فى الموطا وقرره الباجى بقوله ان اجتمع مع رفقائه فجاؤا بطعام على ما يتخارجه الرفقاء فى السفر فذلك واسع وان كان بعضه أكثر من بعض مالم يتعمد أن يتفضل عليهم بأمر منكر وان كان منهم من يأكل فى بعض الاوقات أكثر من صاحبه ومن يصوم فى يوم دون رفقائه فذلك جائز وكذلك ذا أخرج كل واحد منهم بقدر ما يتساوى فيه ثم ينفقون منه فى طعام وغيره مما تلجئهم الحاجة اليه وذلك لان انفراد كل انسان بتولى طعامه يشق عليه ويشغله عما هو مسافر بسببه من أمر تجارة ابن عرفة وكذلك غير المسافرين قاله بعض من لقيت رهو واضح وسمع ابن القاسم لا بأس على العامل فى اعطائه السائل الكسرة وكذا القرات ابن رشد لانه من اليسير الذى لا يتشاح فى مثله وكذا الوصى يعطى السائل من مال يتيمه وأصله قول الله تعالى أو ما ملكتم مفاتحه الآية والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب) فى بيان أحكام المساقاة*

(انما تصح) اى توافق الحكم الشرعى (مساقاة) مشتقة من السقى لانه غالب عملها وهو من العامل فقط فهى من المستعمل فى فعل فاعل واحد كسافر وعافاه الله تعالى وهو قليل والكثير استعماله فى فعلى فاعلين عليهما كالمشاركة والمقاصة وهى رخصة مستثناة من الاجارة بمجهول وكراء الارض بما يخرج منها ان اشتملت على بياض اى ارض خالية يزرعها العامل وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل قبل وجودها وبيع الغرر ابن عرفة المساقاة عقد على عمل مؤنة النبات بقدر لا من غير غلته لا بلفظ بيع أو اجارة أو جعل فيدخل قولها لا بأس بالمساقاة على ان كل الثمر للعامل ومساقاة البعل اه الحط يبطل طرده بعقدها بلفظ عاملتك لانها ليست بمساقاة عند ابن القاسم غ فى تكميله النظر هل يبطل طرده بالمساقاة بكيل معلوم لاندراجه فى القدر البنانى لو قال بدل قوله بقدر ببعض غلته وكانها لكان أحسن ابن عرفة وفيما تلزم به اربعة أقوال الاول العقد الثانى الشروع الثالث حوز المساقى فيه الرابع أولها لازم وآخرها كالجعل والاول نقل الاكثر عن المذهب وهو مذهب المدونة اللخمى هى مستثناة من بيع الثمر قبل بدو صلاحه والغرر لانه ان أصيبت الثمرة

بلا نون لاضافته (قوله عليهما) اى الفاعلين صلة فعلى (قوله وهى) اى المساقاة (قوله رخصة) اى حكم شرعى سهل انتقل اليه من حكم شرعى صعب لعذر مع قيام سبب الحكم الاصلى (قوله ان اشتملت) اى المساقاة اى متعلقها (قوله المساقاة) اى حقيقتها شرعا (قوله عقد) جنس (قوله على عمل) مؤنة النبات فصل مخرج العقد على غيره (قوله بقدر الخ) فصل مخرج العمل على عمل مؤنة النبات بعين أو عرض أو جزء من غلة غيره (قوله لا بلفظ بيع الخ) فصل مخرج العقد على عمل مؤنة نبات بقدر لا من غلة غيره بلفظ بيع أو اجارة أو جعل (قوله فيدخل) اى فى الحد تفريع على بقدر الخ (قوله قولها) اى المدونة (قوله ومساقاة البعل) عطف على قولها وهذا مفرع على عمل (قوله طرده) اى كون وجود الحد ملزوما للمساقاة

(قوله بعقدها) اى المساقاة صلة يبطل (قوله بلفظ عاملتك) صلة عقد (قوله لانها) اى المعقودة بعاملت الخ علته يبطل (قوله طرده) اى الحد (قوله لاندراجه) اى الكيل المعلوم علة يبطل (قوله فى القدر) اى والعقد على عمل مؤنة النبات بكيل معلوم ليس مساقاة (قوله تلزم) اى المساقاة (قوله لانه) اى الشان

كان عمله باطلا مع انتفاع رب الحائط به والجهل بقدر الحظ وربا الطعام نسيئة ان كان في الحائط حيوان يطعمه العامل ويأخذ عوضه طعاما ابن عرفة والدين بالدين لان عمله في الذمة وعوضه متأخر ابن شاس ومن المخابرة وهو كراء الارض بما يخرج منها ان كان فيها بياض يزرعه العامل * (تنبيهان * الاول) * انظر طفى في جعل المساقاة لما كان من فاعل واحد بان الاصل في فاعل اقتسام الفاعلية والمفعولية وهي المشاركة وروده للواحد قليل محصور عند النحاة اما لموافقة افعل ذي التعدي نحو عاليت رحلي على الناقة وأعليته او لموافقة فعل نحو جاوزت الشيء وجزته وواعدت زيدا ووعدته او للاغناء عنهما كقاسوا وبارك الله ومنه سافر عند من لم يثبت سفرا ومع ذلك فهو موقوف على السماع فليس لنا استعماله في غير المفاعلة الا بسماع فلا يستعمل ضارب بمعنى ضرب ومنه ساقى فيتعين الجواب بانه باعتبار العقد من الجانبين * الثاني مصب الحصر الشروط أو الشجر بقيد محذوف اي لا تصح صحة مطلقة عن شرط بجزء به الا في الشجر (شجر) ذي أصل ثابت تجنى ثمرته وتبقى اصوله وشمل الشجر النخل ان كان الشجر يحتاج لسقي بل (وان كان بعلا) بفتح الموحدة وسكون العين المهملة اي لا يحتاج لسقي لشربه بعروقه من نداوة الارض كشجر الشام وافريقية فيها لا بأس بمساقاة النخل وفيها اما لا يحتاج الى سقيه كمساقاة شجر البعل لانها تحتاج الى عمل ومؤنة المتيطي يجوز أن يجمع بين شجر البعل والسقي على جزء واحد وقد كان في خيبر البعل والسقي وكانت على سقاء واحد (ذي ثمر) بفتح المثلثة والميم عياض من شروط المساقاة انها لا تصح الا في أصل يثمر أو ما في معناه من ذوات الازهار والاوراق المنتفع بها كالورد والآس فلا تصح المساقاة فيما لا يثمر اصلا كالصفصاف والاثل والصنوبر ويشترط كونه يثمر في عامه فلا تصح في الودي الذي لا يثمر في عامه الا اذا كان قليلا تابعا لما يثمر في عامه فتجوز المساقاة في الحائط وفيه ما لا يثمر في عامه ويكون ما لا يثمر في عامه تابعا لما يثمر فيه كما يفهم من كلام المنتقى فقول المصنف الاتي الا تبعا راجع لهذه أيضا افاده الحط (لم يحل بيعه) اي الثمر فان حل بيعه فلا تصح مساقاته فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه المساقاة في كل ذي أصل من الشجر جائزة ما لم يحل بيع ثمرها على ما يشترط من ثلث أو ربع أو اقل أو اكثر وتجوز على أن للعامل جميع الثمرة كالربح في القراض وفي الموطا مساقاة ما حل بيعه كالاجارة وقال سحنون في مساقاة ما حل بيعه هي اجارة جائزة ابن يونس لجواز بيع نصفه ولان ما يجوز بيعه تجوز الاجارة به اه ق الحط احترز عما حل بيعه بان ازهى بعض الحائط فلا تصح مساقاته فيها وان ازهى بعض الحائط فلا تجوز مساقاة جميعه لجواز بيعه ابن ناجي تسامح في قوله مساقاة جميعه ومراده مساقاة شيء منه اذ لا ضرر على ربه في عدمها لجواز بيعه وهذا هو المشهور وقال سحنون تجوز مساقاته اه قلت ينبغي أن لا تجوز المساقاة في الحائط الذي لم يزه ثمره اذا أزهى ما يجاوره من الحوائط لجواز بيعه بازهاء مجاوره واذا عمل رب الحائط في حائطه مدة ثم ساقى عليه قبل اثماره أو بعده وقبل حل بيعه جاز بشرط أن لا يرجع على العامل باجرة سقيه ولا بشيء منها قاله في سماع أشهب ابن رشد فان ساقاه بعد ان سقى أشهرا على أن يتبعه بما سقى فانه يرد الى

ابرة

(قوله انظر) بفتحات مثقلا (قوله بان الاصل) صلة تظر (قوله وروده) اي فاعل (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله لموافقة) اي فاعل (قوله أو لموافقة فعل) اي المتعدي (قوله عنهما) اي افعل وفعل المتعديين (قوله ومنه) اي المغنى (قوله ذلك) اي حصره فيما تقدم (قوله فهو) اي استعمال فاعل في واحد (قوله استعماله) اي فاعل (قوله المفاعلة) اي من فاعلين (قوله ومنه) اي غير المسموع (قوله بانه) اي المساقاة (قوله شرط بجزء) اضافته للبيان (قوله فيها) اي المدونة (قوله وفيها) اي النخل الخ حال (قوله لانها) اي الشجر البعل (قوله سقاء) بكسر السين اي بجزء واحد (قوله من ذوات الازهار) بيان ما (قوله الودي) بفتح الواو وكسر الدال المهملة وشد الياء اي النخل الصغير (قوله فان حل بيعه) مفهوم لم يحل بيعه (قوله من الشجر) بيان ذي أصل (قوله جائزة) خبر مساقاة (قوله على ما يشترط) صلة جائزة (قوله من ثلث الخ) بيان ما (قوله وتجوز) اي المساقاة (قوله كالاجارة) اي في الجواز (قوله نصفه) اي ما حل بيعه مثلا (قوله ولان ما يجوز بيعه) عطف على لجواز (قوله فيها) اي المدونة (قوله عدمها) اي المساقاة (قوله فانه) اي العامل (قوله يرد) بضم ففتح

أجرة مثله (ولم يخلف) الشجر بضم التحتية وسكون الخاء المعجمة وكسر اللام اى لا يثمر ثمرة ثانية قبل جذ الثمرة الاولى فى عامه الحط احترز به مما يخلف كالبقول والقضب بالضاد المعجمة والموز والقرط بضم القاف وبالطاء المهملة قاله فى المدونة اللخمى والكراث وكل ماليس بشجر واذا أجزأ خلف فلا تجوز مساقاته وان عجز ربه عن عمله قاله فى المدونة والفرق بين البصل والكراث ان البصل جرت العادة فيه بقلعه باصوله والكراث جرت العادة فيه بجزه وابقاء اصوله فى الارض لتخلف (الا) أن يكون مالا يثمر وما حل بيع ثمره وما يخلف ثمره (تبعا) لما يثمر ولما لم يحل بيع ثمره وما لا يخلف فتجوز المساقاة فى الجميع غ ينبغى أن يكون منطبقا على قوله لم يحل بيعه ولم يخلف اما الثانى فظاهر من لفظه لاتصاله به وهو منصوص فى الموز فى رسم سن من سماع ابن القاسم من كتاب المساقاة ونصه سئل مالك رضى الله تعالى عنه عن الرجل يساقى النخل وفيها شئ من الموز الثلث فدونه فقال انى أراه خفيفا سحنون ان كان الموز يساقى مع النخل جاز وان اشترطه العامل فلا يجوز ابن رشد قول سحنون مفسر لقول مالك رضى الله تعالى عنهما وفيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس ان يساقى الحائط وفيه من الموز ماهو تبع قدر الثلث فاقل ولا يكون لاحدهما ويكون بينهما على سقاء واحد مثل الزرع الذى مع النخل وهو تبع لها كما قال ابن القاسم وأما الاول فهو الذى تعرض له ابن الحاجب قال ويغتفر طيب نوع يسير منه اى اذا كان فى الحائط أنواع مختلفة حل بيع بعضها وكان الذى أزهى منه الاقل جازت المساقاة والا فلا تجوز فيه ولا فى غيره حكاه الباجى عن الموازية وحكى اللخمى عنها المنع ابن عبد السلام لعل معناه اذا كان كل مما طاب ومالم يطب كثيرا وقبله فى التوضيح وزاد أما لو كان الحائط كله نوعا واحدا وطاب بعضه فلا تجوز مساقاته لانه بطيب بعضه حل بيعه قاله ابن يونس وغيره وعنه احترز ابن الحاجب بقوله نوع وجزم ابن عرفة بان نقل الباجى خلاف نقل اللخمى ومن شروط صحة المساقاة كونها (بجزء) من ثمر الشجر (قل) الجزء كربع عشر أو كثر كتسعة اعشار (شاع) الجزء فى جميع الثمرة عياض شرطها ان تكون بجزء مشاع مقدر (وعلم) بضم فكسر الجزء أى علمت نسبته لجميع الثمرة كثلثها الحط لا مفهوم لقوله بجزء واتيانه به على أنها لا تجوز بكيل مسمى من الثمرة فتجوز المساقاة بجميع الثمر للعامل قاله فى المدونة وغيرها ابن ناجى وظاهر كلامها انها مساقاة حقيقة ويجبر العامل على العمل أو يستأجر من يعمل الا أن يقوم دليل على ارادة الهبة لقلة المؤنة وكثرة الثمرة اللخمى وهو مقتضى رواية ابن حبيب وقال التونسى هى الهبة وان انتفع ربها بسقى أصوله ولو مات قبل الموز بطلت اللخمى ومتى اشكل الامر حمل على المعاوضة لقوله اساقيك ورب الحائط أعلم بما فيه ومصلحة ماله وفى المقدمات تجوز على أن الثمرة كلها للعامل بعمله وقيل هى منحة فتفتقر الى حيازة وتبطل بالموت قبله وهذا بعيد اه قلت واما عكسه فظاهر جوازه

(قوله الشجر) تفسير الفاعل يخلف (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله فى عامه) صلة يثمر (قوله وان عجز ربه عن عمله) مبالغة (قوله أن يكون) اى الاتباع (قوله منطبقا) اى عائدا (قوله أما الثانى) اى انطباقه على لم يخلف (قوله لاتصاله) اى الاتباع (قوله به) اى لم يخلف (قوله سن) بضم ففتح مثقلا (قوله سئل) بضم فكسر (قوله الثلث) نعت الموز (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله جاز) اى عقد المساقاة (قوله وان اشترطه) اى الموز (قوله من الموز) بيان مابعده (قوله قدر الثلث) بيان التابع (قوله ولا يكون) اى الموز (قوله لاحدهما) اى رب المال والعامل (قوله ويكون) اى الموز (قوله بينهما) اى رب الحائط والعامل (قوله وهو) اى الزرع (قوله لها) اى النخل (قوله وأما الاول) اى انطباقه على لم يحل بيعه (قوله قال) اى ابن الحاجب (قوله منه) اى الحائط (قوله والا) اى وان لم يكن المزهى الاقل (قوله فلا تجوز) اى المساقاة (قوله فيه) اى المزهى (قوله غيره) اى المزهى (قوله عنها) اى الموازية (قوله قبله) بكسر الموحدة (قوله وعنه) اى ما كله نوع واحد طاب بعضه صلة احترز (قوله على انها) اى المساقاة (قوله انها) اى المعاملة على السقى ونحوه بكل الثمرة (قوله وهو) اى جوازها بجميع الثمرة (قوله هى) اى المعاملة بكل الثمرة (قوله ولو مات) اى ربها (قوله اشكل) اى خفى (قوله الامر) اى الحال فى المعاملة على السقى ونحوه بجميع الثمرة ولم يدر هل هى مساقاة أو هبة (قوله حمل) بضم فكسر (قوله على المعاوضة) اى المساقاة (قوله تجوز) اى المساقاة (قوله هى) المعاقدة (قوله منحة) اى هبة (قوله قبله) اى الحوز

(قوله وهو) اى عكسه (قوله بان يكون) اى العمل بنصف بعضها وثلث آخر مثلا تصوير لاختلاف الجزء باختلاف اصناف الثمرة (قوله انواع) فاعل المختلف (قوله مختلطا) حال من شجرة (قوله كالجد) خبر الحائط (قوله وغيرها) سواء حال

وهو كون الثمرة كلها لرب الحائط لان العامل تبرع بعمله ويشترط فى الجزء أن لا يختلف فى أصناف الثمرة بان يكون بنصف بعضها وثلث صنف آخر مثلا ابن عرفة والحائط المختلف أنواع شجره مختلطا كالجد للنمى واختلاف ثمرته بالجودة والرداءة كتساويها وتعدد الحوائط وغيرها سواء فى الجودة والرداءة والعمل أو تقاربها كواحدة اه وانما تصح المساقاة (ب) مادة (ساقيت) فى المقدمات المساقاة أصل فى نفسها فلا تنعقد الا بلفظ المساقاة على مذهب ابن القاسم فلو قال رجل استأجرتك على عمل حائطى هذا بنصف ثمرته فلا تجوز على مذهبه كما لا تجوز الاجارة عنده بلفظ المساقاة وذلك بين من قوله فى الكتاب اذا ساقاه فى ثمر حائط قد طاب بعضها فلا يجوز وأجازها سحنون وجعلها اجارة ولمالك فى الموازية مثله وكلام ابن القاسم أصح اه الحط وعلى قول سحنون اقتصر ابن شاس وابن الحاجب فقال الصيغة مثل ساقيتك أو عاملتك على كذا فيقول قبلت وما فى معناه من قول أو فعل اه عياض لا تنعقد الا بلفظ المساقاة على مذهب ابن القاسم فلو قال استأجرتك على عمل حائطى أو سقيه بنصف ثمرته أو ربعها فلا تجوز حتى يسميها مساقاة وفى الشامل وصحت بلفظها لا بعاملت خلافا لسحنون ونحوه للمتيطى وضيح وغيرهما واقتصر ابن عرفة على كلام ابن رشد فى البيان والمقدمات وفيه تصحيح قول ابن القاسم (ولا) تصح المساقاة بشرط (نقص) اى اخراج (من فى الحائط) يوم عقد المساقاة من رقيق ودواب ربه واتيان العامل بخلفهم من ماله (ولا) تصح باشتراط (تجديد) لشئ لم يكن فيه يوم المساقاة كثير وعبيد ودواب من العامل على رب الحائط الا يسير كغلام أو دابة فى حائط كبير فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا ينبغى لرب الحائط أن يساقيه على أن ينزع ما كان فيه من غلمان أو دواب فيصير كزيادة شرطها الا أن يكون قد نزعهم قبل ذلك قال وما لم يكن فى الحائط يوم عقد المساقاة لا ينبغى أن يشترطه العامل على رب الحائط الا ما قل كغلام أو دابة فى حائط كبير ولا يجوز ذلك فى حائط صغير الحط يعنى أنه يشترط فى صحة المساقاة أن لا يخرج رب الحائط ما فيه من دواب وعبيد وأجراء وآلة يوم عقدها وما كان فيه من رقيق ودواب لربه فللعامل اشتراطهم فيه ولا ينبغى لرب الحائط أن يساقيه على أن ينزع ذلك منه فيصير كزيادة شرطها عليه الا أن يكون قد نزعهم قبل ذلك ثم قال فيها وكثيرا ما رب الحائط اخراج رقيقه ودوابه منه فلا يجوز فان نزل ذلك فللعامل أجرة مثله والثمر لربها أبو الحسن معنى لا ينبغى المنع بدليل التعليل وقوله الا أن يكون قد نزعهم استثناء منقطع اه ابن ناجى لا ينبغى على التحريم للتعليل وصرح به عبد الحق الحط وآخر كلامها صريح فى أنه على التحريم لجعله ذلك مما تفسد المساقاة به ابن نافع ويحيى اذا كان فى الحائط رقيق فلا يدخلون الا بشرط ووجه الاول أنه صلى الله عليه وسلم لما ساقى أهل خيبر لم يخرج شيأ مما فى الحوائط قاله فى التوضيح وفى الام ان لم يشترطهم العامل وأراد المالك اخراجهم قال قال مالك أما عند معاملته واشتراطه فلا ينبغى اخراجهم وان كان أخرجهم قبل ذلك فلا بأس وهل هو مطلق للاختلاف فيه أو مقيد بعدم قصد اخراجهم من المساقاة كمن أراد طلاق زوجته فاخرجها من مسكنها لتعتد خارجه أبو حفص العطار ان أراد أن

(قوله فى الجودة) صلة سواء (قوله والعمل) عطف على الجودة (قوله أو تقاربها) اى الحوائط فى الجودة والرداءة والعمل (قوله كواحدة) خبر تعدد (قوله بلفظ المساقاة) اضافته للبيان (قوله عنده) اى ابن القاسم (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله الكتاب) اى المدونة (قوله مثله) اى قول سحنون (قوله وعلى قول سحنون) صلة اقتصر (قوله لا تنعقد) اى المساقاة (قوله وفيه) اى كلام ابن رشد (قوله من رقيق) بيان من بلا تنوين لاضافته (قوله واتيان) عطف على نقص (قوله من العامل) صلة اشتراط (قوله من غلمان الخ) بيان ما فيها (قوله التعليل) اى بانه كزيادة شرطها (قوله به) اى المنع (قوله فى أنه) اى لا ينبغى (قوله فلا يدخلون) اى فى المساقاة (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله وهل هو) اى اخراجهم قبل عقد المساقاة (قوله مطلق) اى عن التقييد بعدم قصد اخراجهم من المساقاة (قوله فيه) اى الاخراج عند عقد المساقاة (قوله ان أراد) اى مالك الحائط

يساقى

(قوله فاخرجهم) اى العبيد ونحوهم (قوله به) اى الحائط (قوله معه) اى المالك (قوله فيه) اى عقد المساقاة

يساقى حائطه فاخرجهم ثم أقبل يسوم به فلا بأس انما الذى لا يجوز اخراجهم عند ارادة عقدها مع من تكلم معه فيه الخ هذا الذى يفهم من المدونة ويشترط فى صحة المساقاة أيضا أن لا يشترط العامل على رب الحائط أن يجدد دواب واجراء لم تكن فيه حين العقد فان شرط ذلك فسدت المساقاة الا أن يكون ذلك يسيرا كدابة أو غلام فى حائط كبير فذلك جائز وسيذكره المصنف فى الجائزات فاطلاقه هنا يقيده ماسيأتى فيها وما لم يكن فى الحائط يوم العقد فلا ينبغى ان يشترطه العامل على رب الحائط الا ماقل كغلام أو دابة فى حائط كبير ولا يجوز شرطه فى صغير ورب حائط تكفيه دابة واحدة لصغره فيصير كاشتراط جميع العمل على ربه وانما يجوز اشتراط ماقل فيما كثر ولا يجوز للعامل ان يشترط على رب الحائط دواب أو رقيقا ليسوا فى الحائط أبو الحسن معنى لا ينبغى لا يجوز ابن ناجى لا ينبغى على التحريم بدليل ما بعده وأصرح منه قوله لا يجوز هذا هو المشهور ابن نافع لا بأس أن يشترط من الرقيق ماليس فيه اللخمى هذا أقيس (ولا) يصح عقد المساقاة بشرط (زيادة) من غير الثمرة كعين أو عرض أو منها معينا كوسق (لاحدهما) اى رب الحائط والعامل على الآخر عياض ولا يشترط أحدهما من الثمرة ولا من غيرها شيأ معينا خاصا لنفسه أورد الباجى أنه يلزم من التجديد الزيادة اى فاشتراط عدم شرطه اغنى عن اشتراط عدم الزيادة وأجاب بان نفيه لا يستلزم نفيها فينتفى مع ثبوتها فى شرط عمل العامل فى حائط آخر لرب الحائط المساقى عليه (وعمل) عامل المساقاة (جميع ما) اى العمل الذى (يفتقر) اى يحتاج الحائط (اليه عرفا) بضم فسكون اى فى عرف وعادة أهل البلد ولا يشترط تفصيله لقيام العرف مقام الوصف فان لم يكن لهم عرف فلابد من وصفه من عدد حرث وسقى ماء وسائر الاعمال قاله الباجى فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه جميع العمل والنفقة وجميع المؤنة على العامل وان لم يشترط ذلك عليه عياض من الشروط أن يكون العمل على العامل الحطاب أكثر النسخ عمل بصيغة الفعل الماضى من العمل والعامل فاعله وجميع مفعوله وفى بعض النسخ وعلى العامل بجر العامل بعلى ورفع جميع على انه مبتدأ تقدم خبره والمعنى واحد على أن على ابين فى الدلالة على اللزوم فيها اوجه العمل فى المساقاة أن جميع العمل والنفقة وجميع المؤنة على العامل وان لم يشترط ذلك عليه اه يعنى جميع العمل الذى تفتقر اليه الثمرة وينقطع بانقطاعها أو يبقى بعدها منه الشئ اليسير فى المقدمات عمل الحائط الذى لا يتعلق باصلاح الثمرة لا يلزم العامل ولا يصح اشتراطه عليه الا اليسير كسد الحظير واصلاح الضفيرة وان تعلق باصلاح الثمرة وكان ينقطع بانقطاعها ويبقى بعدها منه الشئ اليسير فهذا الذى يلزم الساقى كالحظر والسقى وزبر المكروم وتقليم الشجر والتسريب والتسديد واصلاح مواضع السقى والتذكير والجذاذ وما أشبه ذلك وان كان يتأبد ويبقى بعد انقطاع الثمرة كانشاء حفر بئر أو انشاء ضفيرة أو انشاء غراس أو بناء بيت تجنى فيه الثمرة كالجرين وما يشبه ذلك يلزم العامل ولا يجوز اشتراطه عليه عند المساقاة ابن الحاجب لا يشترط تفصيل العمل ويحمل على العرف ابن عبد السلام لعل مراده ان كان العرف منضبطا والا فلابد من البيان (كابار) بكسر الهمز وشد الموحدة أى تأبير النخل بتعليق ثمر الذكر ووضعه على ثمرة الاتى

(قوله يفهم) بضم فسكون ففتح (قوله فيها) اى المدونة (قوله مابعده) اى ورب حائط صغير تكفيه دابة لصغره فيصير كشرط جميع العمل على ربه (قوله منها) اى الثمرة (قوله انه) اى الشأن (قوله شرطه) اى التجديد (قوله نفيه) اى التجديد (قوله نفيها) اى الزيادة (قوله فينتفى) اى التجديد (قوله ثبوتها) اى الزيادة (قوله عامل المساقاة) تفسير لفاعل عمل (قوله تفصيله) اى حال عقد المساقاة (قوله وجميع المؤنة) عطف على جميع العمل (قوله على العامل) خبر جميع والمعطوف عليه (قوله ذلك) اى المذكور (قوله عليه) اى العامل (قوله أبين) اى أظهر (قوله فيها) اى المدونة (قوله وينقطع) اى العمل (قوله بعدها) اى المساقاة (قوله منه) اى العمل (قوله زبر) بفتح الزاى وسكون الموحدة اى ادعام واسناد (قوله التسريب) اى اجراء الماء (قوله والتسديد) اى لمجارى الماء (قوله وان كان) اى العمل (قوله ويبقى) اى اثره (قوله ضفيرة) بفتح الضاد المعجمة وكسر الفاء اى محل جمع الماء للسقى منه

عياض الابار والتلقيح والتذكير بمعنى واحد وفى الصحاح ابار النخل تلقيحه يقال نخلة مؤبرة
مثل مأبورة والاسم منه الابار على وزن الازار اهـ والجارى على الالسنة التشديد وهو جائز
الزمخشرى فى قوله تعالى وكذبوا بآياتنا كذابا فعال فى باب فعل فاش فى كلام فصحاء العرب
لا يقولون غيره وسمعنى بعضهم أفسر آية فقال لقد فسرتها فسارا ما سمع بمثله وقال بعضهم
هى لغة يمانية وفيها لا بأس باشتراط التلقيح على رب الحائط فان لم يشترط عليه فعلى
العامل اللخمى اختلف قول الامام مالك رحمه الله تعالى فى الابار فجعله مرة على رب الحائط
ومرة على العامل فتأول بعضهم ذلك على أن على رب الحائط الشئ الذى يلقح به وعلى العامل
العمل اللخمى وليس بالبين وحمله بعضهم على الخلاف (و) كـ(تنقية) لعين ومناقع شجر قاله
ت طفى الصواب حمله على تنقية الحياض التى حول الشجر لا على تنقية العين لانه سيأتى
ان كنس العين على رب الحائط ويجوز اشتراطها على العامل وان كان المراد بها غير الكنس
فلا مستند له اذلم ير من ذكر ذلك فان قلت كنس الحياض اى تنقيتها سوى فى المدونة بينه
وبين كنس العين فى كونهما على رب الحائط الا شرط ففيها وانما يجوز لرب الحائط أن يشترط
على العامل ما قل مؤنته مثل سرو الشرب وهى تنقية ما حول النخل من مناقع الماء وخم
العين وهو كنسها اهـ قلت المصنف تبع ابن الحاجب التابع لابن شاس القائل وعلى العامل
السقى والابار والتقليم وسرو الشرب وهى تنقية الحياض التى حول الشجر ثم قال فاما سد
الحظار وخم العين وهو كنسها ورم القف وهو الحوض الذى يسقط فيه ماء الدلاء ثم يجرى
منه لى الضفيرة فلا يجب على العامل وان جاز اشتراطه عليه اهـ ويحتمل أن المراد بالتنقية
تنقية النبات وهو ظاهر قول ابن الحاجب العمل هو القيام بما تفتقر اليه الثمرة من السقى
والابار والتنقية والجذاذ ابن عبد السلام فى معنى السقى والتنقية الدراس ابن فرحون
يدخل فى التنقية تنقية الحب واقطه فى الحصاد وتنقية الثمر يوم الجذاذ اهـ وعلى كل حال
فلا يصح تفسيرها بما ذكره ت تبعا للشارح عياض سرو الشرب بفتح السين المهملة
وسكون الراء فى الكلمة الاولى وفتح الشين المعجمة والراء فى الكلمة الثانية الشربة الحفرة
حول النخلة يجتمع الماء فيها يسقيها جمعها شربات وسروها كنسها مما يقع فيها (و) كـ(دواب
واجراء) بضم الهمز وفتح الجيم ممدود اجمع أجير من المدونة والواضحة السنة فى المساقاة أن
على العامل جميع المؤنة والنفقة والاجراء والدواب والدلاء والحبال والادات من حديد وغيره
الا أن يكون شئ من ذلك فى الحائط يوم عقد المساقاة فللعامل الاستعانة به وان لم يشترط
(وأنفق) العامل على دواب الحائط ورقيقه فيها تلزمه نفقة دواب الحائط ورقيقه كانوا له
أو لرب الحائط (وكسا) العامل رقيق الحائط المحتاج لكسوة الحط يعنى أن العامل يلزمه
أن ينفق على الدواب والاجراء وان يكسوهم سواء كانوا له أو لرب الحائط هذا مذهب
المدونة فيها وعليه نفقة نفسه ونفقة دواب الحائط ورقيقه كانوا له أو لرب الحائط ولا يجوز
أن يشترط نفقتهم أو نفقة نفسه على رب الحائط ربيعة ولا بينهما ولا يكون شئ من النفقة فى
ثمرة الحائط اهـ أبو الحسن قول ربيعة تفسير اللخمى فى مختصر ما ليس فى المختصر نفقة دواب
رب الحائط عليه (لا) يلزم العامل (أجرة من) اى الرقيق والدواب الذى (كان فيه) اى الحائط

(قوله فاش) اى كثير خبر
(قوله فسارا) بكسر
فعال (قوله فسارا) بكسر
الفاء وشد السين المهملة
(قوله سمع) بضم فكسر
(قوله وفيها) اى المدونة
(قوله وليس) اى التأويل
(قوله بالبين) بشد
المذكور (قوله
المثناة اى الظاهر (قوله
وحمله) اى كلام مالك رضى
الله تعالى عنه (قوله بها)
اى التنقية (قوله سوى)
بفتح السين والواو مثقلا
(قوله ففيها) اى المدونة
(قوله رم) بفتح الراء وشد
الميم (قوله القف) بضم
القاف وشد الفاء (قوله
من المدونة) خبر مقدم
(قوله السنة) بضم السين
وشد النون (قوله فيها) اى
المدونة (قوله تلزمه) اى
العامل (قوله وعليه) اى
العامل (قوله ربيعة) اى
قال (قوله عليه) اى العامل

يوم عقد المساقاة اهـ يعنى أن حكم الاجرة مخالف لحكم النفقة والكسوة فانه انما يلزم العامل أجرة من استأجره هو وأما من كان فى الحائط عند عقد المساقاة فاجرته على ربه فى التوضيح كذا فى الواضحة وقيده اللخمى بما اذا كان الكراء وجيبة قال وان كان الكراء غير وجيبة كان حكمه حكم ما لا اجراء فيه وخالف فى ذلك الباجى ورأى ان ذلك على رب الحائط ولو كان غير وجيبة قال هذا اذا كان مستأجرا لجميع العامل فان كان مستأجرا لبعضه فلم أجد فيه نصا وعندى ان عليه أن يستأجر من يتم العمل لانه لو مات للزمه ذلك فكذلك اذا انقضت مدة اجارته اهـ وما ذكره عن الواضحة هو ظاهر المدونة ونصها وما كان فى الحائط يوم التعاقد من دواب ورقيق فخلف من مات منهم على رب الحائط وان لم يشترط العامل ذلك وان عليهم عمل العامل ولو شرط خلفهم على العامل فلا يجوز وليس فيها التصريح بان الاجرة على رب الحائط كما قال الشارح وأما كلام اللخمى فمخالف لظاهرها لانه اذا كان عليه خلف من مات من الاجراء فذلك يقتضى ان الاجرة عليه سواء كانت وجيبة أو غيرها وكذلك اذا انقضت الاجارة فى بعض العام فظاهرها أنه يلزمه اتمام الاجرة فى بقية السنة أو استئجار شخص خلفه ابن ناجى ذكر الموت فيها طردى اقول اللخمى الاباق والتلف فى أول العمل والموت قلت وقال اللخمى أيضا لو أراد رب الحائط أن يخرج من فيه ويأتى بمن يعمل عملهم فلا يكون للعامل فيه مقال والله أعلم (أو خلف) بفتح الخاء المعجمة واللام أى تعويض (من مات) من رقيق الحائط ودوابه (أو) من مرض فليس على العامل بل على رب الحائط فيها لا يجوز للعامل أن يشترط على رب الحائط خلف ما أدخل العامل فيه من رقيق أو دواب ان هلك وأما ما كان فى الحائط يوم التعاقد من دواب أو رقيق فخلف من مات منهم على رب الحائط وان لم يشترط العامل ذلك وعليهم عمل العامل ولو شرط خلفهم على العامل فلا يجوز ابن حبيب فان شرط العامل على رب الحائط خلف ما أدخل العامل فيه أو شرط رب الحائط على العامل خلف ما هلك مما كان لرب الحائط فيه رد العامل فى الوجهين الى أجرة مثله الباجى من مات من الرقيق والاجراء والدواب أو مرض أو منعه مانع من العمل ممن هو لصاحب الحائط فعليه خلفه لان العقد كان على عمل فى ذمة صاحب الحائط ولكن تعين بهؤلاء بالتسليم واليد وشبه فى لزوم العامل فقال (ك) خلف (مارث) بفتح الراء والمثلثة مشددة أى بلى وتقطع من الدلاء والحبال اذا فنيت فى الزمن الذى يفنى فيه مثلها عادة فخلفها على العامل لا على ربها الان لها وقتا معلوما تفنى فيه بخلاف ضياعها وموت الدواب فخلفها على رب الحائط (على الاصح) عند الباجى من الخلاف قال لو استعمل ما فى الحائط من الحبال والآلة حتى خلق فعلى العامل خلفه ولو سرق فعلى رب الحائط خلفه قاله بعض شيوخنا وقيل على رب الحائط خلفه فى الوجهين والاول اظهر فالمناسب تقديم هذا عقب قوله وانفق وكسا وقبل قوله لا اجرة من كان فيه لايهام تاخيره انه تشبيه فى عدم لزوم العامل وهذا وان كان قولا الا ان الباجى لم يصححه فلا يصح تمشية كلامه عليه غ فى بعض النسخ لا مارث على الاصح بالنفى أى لا يلزم العامل خلف مارث وهذا صحيح وفى بعضها بالتشبيه وعلى هذا فمن حقه ذكره قبل قوله لا اجرة الخ اهـ الحط يعنى ان ما كان فى الحائط من حبال وادلية وآلات وحديد ونحو ذلك عند عقد المساقاة فانه يكون

(قوله هو) اى العامل (قوله قال) اى اللخمى (قوله قال) اى الباجى (قوله عليه) اى رب الحائط (قوله لانه) اى الشان (قوله عليه) اى رب الحائط (قوله لظاهرها) اى المدونة (قوله أنه) اى رب الحائط (قوله من رقيق الحائط الخ) بيان من (قوله وعليهم) صلة عمل بكسر الميم (قوله ولو شرط) اى رب الحائط (قوله خلفهم) اى رقيق الحائط ودوابه (قوله فيه) اى الحائط (قوله رد) بضم ففتح مثقلا (قوله من الرقيق الخ) بيان من (قوله ممن هو لصاحب الحائط) حال من الرقيق وما بعده (قوله فعليه) اى رب الحائط (قوله من الدلاء الخ) بيان مارث (قوله قال) اى الباجى (قوله استعمل) بضم التاء (قوله من الحبال الخ) بيان (قوله سرق) بضم فكسر (قوله فالمناسب تقديم هذا) أى كمارث على الاصح تفريع على جعل خلفه على العامل (قوله وهذا) أى عدم لزوم العامل (قوله عليه) أى عدم لزوم العامل (قوله من حبال الخ) بيان ما

للعامل ولا يجوز لرب الحائط اخراجه وما لم يكن فى الحائط فعلى العامل الاتيان به فاذا رث
ما كان فى الحائط من الآلات أى بلى فهل يجب على ربه خلفه او على العامل ذكر الباجى فى ذلك
قولين قال وكونه على العامل اظهر لانه انما دخل على ان ينتفع به حتى تهلك عينه وامد
انتهائها معلوم بخلاف العبد والدابة فانه لا يعلم أمدهلاكهما وجزم اللخمى بان خلفها على
العامل ولم يحك خلافه فقوله كمارث ان كان بكاف التشبيه كما فى غالب النسخ حقه ذكره قبل
قوله لا اجرة من كان فيه قاله غ لانه مشبه بما هو على العامل خلف وان كان بلا النافية فهو
من المنفى قبله أى ليس على العامل خلف من مات أو مرض ممن كان فيه وعليه خلف مارث فلو
سرق ما كان فى الحائط من الآلات كان على رب الحائط اخلافها اتفاقا فاذا اخلفها ربه
انتفع العامل بها قدر ما كان ينتهى اليه المسروق ثم اختلف فيه فمن قال اذا بلى يلزم ربه خلفه
قال يستمر العامل على الانتفاع به ومن قال الخلف على العامل قال لربه ان يأخذه والله اعلم
وشبه فى صحة المساقاة فقال (ك) مساقاة (زرع وقصب) لسكر (و بصل و مقثأة) بفتح الميم
وسكون القاف مثلثة فتصح (ان عجز ربه) اى المذكور بعد الكاف عن عمله المفتقر هو اليه
الباجى اى عن عمله الذى يتم به او ينمو أو يبقى وان كان له مال ابن رشد ما كان غير ثابت الاصل
كالمقثاة والباذنجان والزرع والكمون وقصب السكر فلا تجوز فيه المساقاة حتى يعجز عنه
ربه هذا مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه ابن يونس وجه قول الامام مالك رضى الله
تعالى عنه انه راى ان السنة انما وردت بالمساقاة فى الثمار فجعل الزرع وما اشبهه احط رتبة
منها فلم يجزها فيه الا عند شدة الضرورة التى هى سبب اجازة المساقاة وهو العجز عن القيام به
و بعد خروجه من الارض به ونباتا كالشجر (و) ان (خيف) بكسر الخاء المعجمة اى تحقق
اوظن (موته) اى المذكور بعد الكاف ان لم يساق عليه (و) ان (برز) من ارضه واستقل
(و) ان (لم يبد) بفتح التحتية وسكون الموحدة اى يظهر (صلاحه) اى المذكور بعد الكاف فيها
انما تجوز مساقاة الزرع اذا استقل من الارض وان اسبل اذا احتاج الى الماء وكان ان ترك
مات فاما بعد جواز بيعه فلا تجوز مساقاته (و) اختلف فى جواب (هل كذلك) المذكور
بعد الكاف فى توقف صحة مساقاته على عجز ربه وخوف موته و بروزه وعدم بدو صلاحه (الورد)
بفتح الواو وسكون الراء مبتدأ خبره كذلك (ونحوه) اى الورد مما تجنى ثمرته مع بقاء اصله فى
الارض كالياسمين والآس بمد الهمز (والقطن) بضم القاف وسكون الطاء المهملة عطف
على الورد الذى يختلف حاله يجنى ثمرته مرارا مع بقاء اصله فى بعض البلاد وجنيها مرة فقط فى
بعض آخر (او) الورد وما عطف عليه (كالاول) فى صحة مساقاته وان لم يعجز عنه ربه ولم يخف
موته (وعليه) اى كونه كالاول (الاكثر) من شارحيها فى الجواب (تأويلان) اى فهمان
لشارحيها ابن رشد كان ابن القطان يحمل المدونة على الجواز فى القطن والزرع والمقاثى ولا
يختلف فى الورد والياسمين انه لا يعتبر فيها العجز وفيها منعها فى القرط والقضب والموز ابن يونس
ومثل القضب البقل والكراث واختلف فى الريحان والقصب الحلو فى المقدمات قصب
السكر مثل الزرع والكمون أفاده ق الحط كلامها كالصريح فى أنه كالشجر ونصه ولا باس
بمساقاة الورد والياسمين والقطن وأما المقاثى والبصل وقصب السكر فكالزرع يساقى ان عجز

ربه

(قوله قال) اى الباجى
(قوله لانه) اى العامل
(قوله ولم يحك) أى اللخمى
(قوله هو) أى المذكور
(قوله اليه) أى العمل
(قوله وان كان له) اى الزرع وما عطف عليه
(قوله السنة) بضم السين وشد النون.. (قوله منها) اى الثمار (قوله فيه) أى الزرع (قوله وهو) أى شدة الضرورة وذكر لتذكير خبره (قوله فيها) أى المدونة (قوله وان أسبل) مبالغة فى جوازها فيه (قوله فى توقف) صلة كاف التشبيه (قوله ولا يختلف) بضم الباء وفتح اللام (قوله أنه) أى الشان
(قوله وفيها) أى المدونة
(قوله منعها) أى المساقاة
(قوله فى انه) أى الورد ونحوه (قوله ونصه) اى كلامها

ربه اه قال فى التوضيح حمل المدونة على الجواز مطلقا اظهر وفى المقدمات لا ينبغى ان يختلف فى ان المساقاة فى الياسمين والورد جائزة على مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه وان لم يعجز صاحبهما عن عملهما واما القطن فاستبعد ابن رشد الجواز فيه واشار ابن يونس الى ان الخلاف فى القطن ينبغى انه خلاف فى حال فيكون شجره فى بعض البلاد كالاصول الثابتة تجنى ثمرته سنين وفى بعضها يكون كالزرع لا اصل له ثابت وهذا ظاهر والله اعلم البنانى انظر من ذكر التأويل الاول فى الورد ونحوه فانى لم اره الا فى القطن ولم يذكره ضيح و ح وق الا فيه وظاهر كلامهم ان الورد ونحوه كالشجر بلا خلاف (وأقتت) بضم الهمز وكسر القاف مشددة اى اجل كذلك عمل المساقاة (بالجذاذ) بفتح الجيم واعجام الذالين أو اهمالهما اى بقطع الثمرة فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه الشأن فى المساقاة الى الجذاذ لا يجوز شهرا ولا سنة محدودة وهى الى الجذاذ اذا لم يؤجلا ابن القاسم ان كانت تطعم فى العام مرتين فهى الى الجذاذ الاول حتى يشترط الثانى الحط لم يبين المصنف رحمه الله تعالى هل التوقيت شرط لصحتها ام لا والذى يقتضيه كلامها انه ليس بشرط فيها ابن الحاجب يشترط تأقيتها واقله الى الجذاذ وان اطلقت حملت عليه ابن عبد السلام اشتراط التأقيت مع الحكم بصحة المطلقة بعيد فان قلت لعل مراده ان الجهالة تفسدها وهو أمر زائد على اطلاقها قلت فتكون الجهالة مانعة من الصحة لا ان التاقيت شرط صحة اه ابو الحسن قولها لا تجوز شهرا ولا سنة محدودة ظاهره كان الاجل ينقضى قبل اجل الجداد أو بعده فهذا لا يجوز لانه ان كان لا ينقضى الا بعد الجداد فهى زيادة اشترطها رب الحائط على العامل وان كان الاجل ينقضى قبله فهى زيادة اشترطها العامل على رب الحائط لانه يعمل فى نصيبه بعد الاجل الى الجذاذ لهذا قال لا تجوز شهرا ولا سنة محدودة (و) ان أقتت بالجداد وكان الشجر يطعم مرتين فى العام (حملت) بضم فكسر المساقاة (على) جذاذ بطن (اول ان لم يشترط) بضم التحتية وفتح الراء بقاؤها الى أن يجذ بطن (ثان) فان اشترط استمرت اليه ابن القاسم ان كانت تطعم فى العام مرتين فهى الى الجداد الاول حتى يشترط الثانى وفيها لا بأس بمساقاة نخل يطعم فى السنة مرتين كما تجوز مساقاة عامين وليس ما ذكر هنا كمساقاة القضب لان القضب يحل بيعه وبيع ما يأتى بعده والشجر لا تباع ثمارها قبل ان تزهى اه وعطف على قوله كزرع المشبه بالشجر فى صحة مساقاته مشبها آخر فيها فقال (وكبياض) أى ارض خالية من الشجر والزرع سميت بياضا لاشراقها فى النهار بشعاع الشمس وفى الليل بنور الكواكب فان استترت عن ذلك بورق الشجر او الزرع سميت سوادا لاسودادها بالظل بين (نخل او زرع) او بمجاور له فيصح ادخاله فى المساقاة بجزء مما يخرج بما

(قوله على الجواز) أى فى الورد ونحوه (قوله مطلقا) عن شرط عجز ربه وخوف موته (قوله لم اره) اى التاويل الاول (قوله الا فيه) أى القطن (قوله كذلك) أى أقت فى ضم أوله وكسر ثانيه مثقلا (قوله فيها) أى المدونة (قوله وهى) أى المساقاة (قوله لم يؤجلا) أى رب الحائط والعامل (قوله ان كانت) أى الاشجار (قوله تطعم) اى تثمر (قوله فهى) اى المساقاة المطلقة أو المقيدة بالجداد المطلق (قوله لم يبين) أى صراحة اذ ظاهره انه شرط اذ الفعل ظاهر فى الوجوب (قوله لصحتها) أى المساقاة (قوله كلامها) أى قولها وهى الى الجذاذ اذا لم يؤجلا (قوله انه) اى التوقيت (قوله فيها) أى المساقاة (قوله يشترط) بضم الياء وفتح الراء (قوله تأقيتها) اى بيان وقت المساقاة حين عقدها (قوله واقله) أى التاقيت (قوله أطلقت) بضم الهمز وكسر اللام أى المساقاة (قوله حملت) بضم فكسر ففتح فسكون أى المساقاة (قوله عليه) أى الجذاذ (قوله بعيد) أى متناقض خبر اشتراط (قوله مراده) أى ابن الحاجب (قوله ان الجهالة) أى لمدة المساقاة (قوله تفسدها) بضم فسكون فكسر أى المساقاة (قوله وهو) أى الجهالة وذكره لتذكير خبره (قوله كان الاجل) أى الشهر أو السنة (قوله لانه) أى الاجل (قوله قبله) أى الجداد (قوله لانه) أى رب الحائط (قوله فى نصيبه) أى العامل

(قوله يطعم) بضم فسكون فكسر أى يثمر كذلك (قوله فان اشترط) أى الثانى مفهوم الشرط (قوله استمرت) اى المساقاة (قوله اليه) أى الثانى (قوله ان كانت) أى الاشجار (قوله فهى) أى المساقاة المطلقة أو المقيدة بالجداد المطلق (قوله وفيها) اى المدونة (قوله يطعم فى السنة مرتين) أى مع شرط بقائها الى الجداد الثانى (قوله ما ذكرهنا) اى مساقاة نخل يطعم مرتين الى الجداد الثانى (قوله كمساقاة القضب) أى فى الفساد (قوله مشبها) بفتح الباء صفة لامفعول عطف (قوله فيها) اى الصحة صلة مشبها (قوله فان استترت) اى الارض (قوله عن ذلك) اى عن شعاع الشمس ونور الكواكب (قوله ادخاله) اى البياض

يزرع فيه (ان وافق الجزء) المشروط فيه الجزء المشروط في مساقاة النخل او الزرع كالثلث من كل منهما فان اختلفا كثلث احدهما ونصف الآخر فلا تصح مساقاته ولم يشترط اصبغ موافقة الجزء وقد جرى العرف عندنا بفاس بان البياض لا يعطى الا بجزء أكثر فله مستند فلا يشوش على الناس اذ الشذ كالمشهور قاله المسناوى اه بنانى (و) ان (بذره) أى البياض (العامل) من ماله فان كان بذره من مال ربه أو منهما جميعا فلا تصح وان نزل فيرد الى مساقاة مثله في النخل واجرة مثله في البياض (و) ان (كان) كراء البياض (ثلثا) من مجموعه مع قيمة الثمرة او الحب (باسقاط كلفة) بضم الكاف وسكون اللام أى ما كلفت به وانفق على (الثمرة) او الزرع بان كان كراء البياض عشرة وقيمة الثمرة بعد اسقاط كلفتها عشرين مثلا الحط وبقى شرط رابع وهو كون حرثه وعمله على العامل ففيها لا يجوز ان يشترط فيه نصف البذر على رب الحائط او حرث البياض فقط وان جعلا الزرع بينهما وان كان على ان يزرعه العامل من عنده ويعمله وما أنبت فبينهما فجائز اه (والا) أى وان لم تجتمع الشروط الثلاثة بان انتفت كلها او بعضها (فسد) عقد مساقاة البياض فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه البياض التبع مثل الثلث فادنى لا بأس ان يشترط في المساقاة على مثل ما اخذ الاصول وأحب الى ان يلغى للعامل وهو اهله فان شرط انه بينهما فجائز ان كان البذر والمؤنة من عند العامل ولا يجوز ان يشترطه رب الحائط لنفسه ان كان العامل يسقيه ابن حبيب فان كان بعلا او كان لا يسقى بماء الحائط فجائز ابن عرفة وفيها بياض الزرع كبياض النخل وعزاه الباجى للموازية ابن عبدوس صفة اعتبار التبعية ان ينظر الى كراء الارض كانه خمسة والى غلة النخل على المعتاد منها بعد اسقاط قدر الانفاق عليها فان بقى عشرة فكراء الارض الثلث فيجوز ادخاله في المساقاة لانه تبع ولو بقى من قيمة الثمرة ثمانية فلا يجوز لزيادة الخمسة على ثلث الجملة الباجى ان كان البياض اكثر من الثلث فلا تجوز مساقاته مع النخل قولا واحدا في ضيح البياض الارض الخالية من الشجر والزرع وسواء كان بين السواد او منفردا عنه قاله ابن المواز ولو قال المصنف وكبياض شجر لكان اشمل وشبه في الفساد فقال (كاشتراطه) اى البياض من اضافة المصدر لمفعوله وفاعله (ربه) أى البياض ليزرعه لنفسه خاصة في الموطا لا يصلح لنيله سقى العامل فهى زيادة اشترطها ربه على العامل وفيها لا يجوز ان يشترطه رب الحائط لنفسه ان كان العامل يسقيه (وألغى) بضم الهمز وكسر الغين المعجمة اى ترك البياض (للعامل) يبذره من ماله ويعمل فيه ويختص بما ينبته ان سكتا) أى رب الشجر أو الزرع والعامل (عنه) اى البياض عند العقد اى لم يشترطاه لهما ولا لاحدهما (او) ان (اشترطه) اى البياض العامل لنفسه ابن

(قوله فيه) أى البياض (قوله فله) أى ما جرى العرف به (قوله فان كان بذره) أى البياض (قوله منهما) أى ربه والعامل (قوله مجموعه) أى كراء البياض (قوله حرثه وعمله) أى البياض (قوله ففيها) اى المدونة (قوله فيه) أى البياض (قوله أو حرث البياض فقط) أى على ربه (قوله وان جعلا الزرع بينهما) مبالغة (قوله وان كان) اى عقد المساقاة (قوله على ان يزرعه) اى البياض (قوله ويعمله) اى البياض (قوله وما أنبت) اى البياض (قوله فبينهما) اى ربه وعامله (قوله يشترط) بضم الياء وفتح الراء (قوله على مثل) صلة يشترط (قوله ما اخذ) اى العامل (قوله الى) بشد الياء (قوله يلغى) بضم الياء وفتح الغين المعجمة اى يترك (قوله وهو) اى العامل (قوله اهله) اى مستحق ترك البياض له لفقره (قوله شرط) بضم فكسر (قوله انه) أى البياض (قوله بينهما) اى ربه وعامله (قوله يشترطه) اى البياض (قوله يسقيه) اى البياض (قوله فان كان) اى البياض (قوله او كان) اى البياض (قوله فجائز) اى شرطه لربه (قوله عزاه) اى كون بياض الزرع كبياض النخل (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله كانه) بفتح الهمز وشد النون اى كراء الارض (قوله منها) أى الغلة (قوله عليها) اى الغلة (قوله فان بقى) اى من ثمن الغلة بعد اسقاط ما أنفق عليها (قوله ادخاله) اى البياض (قوله لانه) اى البياض (قوله فلا يجوز) اى ادخاله فيها (قوله الخمسة) اى كراء الارض (قوله الجملة) اى مجموع كراء الارض وباقى ثمن الغلة وهى ثلاثة عشر (قوله في ضيح) خبر مقدم (قوله وسواء كان) اى البياض (قوله عنه) اى السواد (قوله لا يصلح) اى لا يصح شرط البياض لربه (قوله لنيله) اى اصابة البياض الخ علة لا يصلح (قوله فهى) اى سقى البياض وانثه لتأنيث خبره (قوله وفيها) اى المدونة (قوله يشترطه) اى البياض (قوله يسقيه) اى البياض

الموازان سكتا عن البياض فى العقد فازرع فيه العامل فهوله خاصة وكذلك لو سكتا عنه ثم تشاحا فيه عند الزراعة فهو للعامل وقاله ابن حبيب ابن عبدوس واذا ألغى للعامل فانما يراعى فيه ان يكون تبعا لحصة العامل خاصة ولم يذكر ابن يونس خلاف هذا وقال الباجى ظاهر قول اصحاب الامام مالك رضى الله تعالى عنه انه يراعى فى البياض كونه تبعا للثمرة بجميع الحائط فيما يلغى للعامل وفيما يشترط دخوله فى مساقاة النخل ابن عرفة ظاهر أقوال أصحاب مالك رضى الله تعالى عنه ان المعتبر تبعيته لجميع ثمر الحائط فى لغوه وفى ادخاله فى المساقاة وقال ابن عبدوس انما ذلك فى ادخاله فيها والمعتبر فى لغوه للعامل تبعيته لحظه فقط اهـ (و) ان عقد المساقاة لزرع فيه شجر تابع له (دخل) فيها الزرع وما (شجر تبع زرعا) بأن كانت قيمة ثمرته على ما تكون عليه بحسب العادة ثلث مجموعها مع قيمة الزرع على ما يكون عليه بحسبها فلا يجوز الغاؤه لاحدهما قاله ابن القاسم لان السنة انما وردت بالغاء البياض ولا بد من شروط مساقاة الزرع لانه المتبوع وحكم عكس مسئلة المصنف كذلك فيدخل الزرع التابع للشجر فى مساقاته لزوما فلا يجوز الغاؤه لاحدهما والمعتبر شروط مساقاة الشجر لانه المتبوع (وجاز) اى يجوز (زرع وشجر) اى مساقاتهما بعقد واحد ان كان احدهما تبعا للآخر بل (وان) كان كل منهما (غير تبع) للآخر فيها من ساقى رجلا زرعا على الثلث ونخلا على النصف فلا يجوز حتى يكونا على جزء واحد جميعا ويعجز عن الزرع ربه وان كانا فى ناحيتين (و) يجوز (حوائط) أى مساقاتها بعقد واحد ان كانت من صنف واحد بل (وان اختلفت) أصنافها وكانت (بجزء) واحد كثلث كل وان كان بعضها افضل من بعض لمساقاته صلى الله عليه وسلم أهل خيبر على الشطر وفيه الجيد والردىء فان اختلف الجزآن كثلث من أحدهما وربع من الآخر فلا تصح فى كل حال (الا فى صفقات) بان تعقد المساقاة على كل حائط وحده فيها لا يجوز ان تدفع الى رجل حائطين مساقاة احدهما على النصف والآخر على الثلث فى صفقة ولا بأس ان يكون على جزء واحد وان كان أحدهما أفضل من الآخر ثمنا لو أقرق السوق كان هذا على الثلث وهذا على الثلثين وقد كان فى خيبر الجيد والردىء حين ساقاها النبى صلى الله عليه وسلم على الشطر كلها ابن الحاجب تجوز حوائط مختلفة او متفقة فى صفقة بشرط جزء واحد وأما فى صفقات فلا شرط فيها (و) يجوز ان يساقى حائط (غائب) بعيد عن بلد عقد المساقاة (ان وصف) بضم الواو وكسر الصاد المهملة الحائط وما فيه من الشجر (و) ان (وصله) أى الحائط الغائب العامل ان سافر اليه عقب عقد المساقاة (قبل طيب) ثمر (ه) فان كان لا يصل اليه الا بعد طيبه فلا تصح مساقاته فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى لا بأس بمساقاة حائط ببلد بعيد اذا وصف كالبيع يريد اذا كان يصل اليه قبل طيبه المراد بوصفه ذكر ما يحتاج اليه من العمل فيذكر ما فيه من الرقيق والدواب ان كان أو انه لا شىء فيه منهما وهل

(قوله فهو) اى الزرع (قوله له) اى العامل (قوله فيه) اى البياض (قوله فيه) اى الزرع (قوله له) اى الزرع (قوله فيها) اى المساقاة (قوله بان كانت قيمة ثمرته) اى الشجر الخ تصوير لتبعية الشجر الزرع (قوله ثلث) خبر تكون (قوله مجموعها) اى قيمة الثمرة (قوله على ما يكون) أى الزرع (قوله بحسبها) أى العادة (قوله الغاؤه) أى الشجر (قوله السنة) بضم السين وشد النون (قوله مساقاته) أى الشجر (قوله الغاؤه) أى الزرع (قوله أى يجوز) لان الفقيه لا يتكلم الا على ما يأتى (قوله فيها) أى المدونة خبر مقدم (قوله الشطر) أى النصف (قوله وفيه) أى ثمر خيبر الخ حال (قوله فيها) أى المدونة (قوله تدفع) خطاب لرب الحوائط (قوله مساقاة) أى بمساقاة أو دفع مساقاة (قوله احدهما) أى الحائطين (قوله فى صفقة) صلة تدفع (قوله أن يكون) أى دفعهما (قوله وان كان احدهما) أى ثمره الخ مبالغة (قوله أقر) بضم فكسر ففتح مثقلا أى حضر للبيع (قوله هذا) أى الصنف من الثمرة (قوله على الثلث) أى ثمنه ثلث مجموعه مع ثمن النصف الآخر (قوله وهذا) أى النصف الآخر (قوله على الثلثين) اى ثمنه ثلثا مجموعه مع ثمن الصنف الآخر (قوله حوائط) اى مساقاتها (قوله فى صفقة) صلة تجوز (قوله فيها) اى مساقاتها (قوله بعيد) واولى القريب (قوله من الشجر) بيان ما (قوله اى الحائط) تفسير للمفعول البارز (قوله العامل) تفسير للفاعل المستتر (قوله فان كان لا يصل اليه الخ) مفهوم الشرط الثانى (قوله من العمل) بيان ما (قوله فيذكر) اى واصفه (قوله من الرقيق الخ) بيان ما (قوله او انه) أى الحائط (قوله منهما) اى الرقيق والدواب

هو بعل أو يسقى بعين أو غرب و وصف أرضه من صلابة أو ضدها وما فيه من أنواع الشجر وعددها والقدر الذى اعتمد اثماره أشار له اللخمى ونقله أبو الحسن *(تنبيهات الاول)* الظاهر انه يكفى وصف رب الحائط ولم أره منصوصا قاله الحط قلت وهو ظاهر قول ابن القاسم اذا وصف كالبيع *(الثانى)* الحط الظاهر ان رؤية العامل الحائط السابقة التى لا يتغير الحائط بعدها كافية كما فى البيع *(الثالث)* الحط هل تجوز مساقاة الغائب بلا وصف ولا رؤية سابقة بشرط خيار العامل بالرؤية كالبيع وهو الظاهر ويؤخذ من تشبيهها فيها بالبيع *(الرابع)* ان عقدا فى زمن يصل العامل الحائط فيه قبل طيبه فتوانى العامل فلم يصل اليه الا بعد طيبه فلا تفسد المساقاة قاله بعض القرويين ونقله أبو الحسن وصاحب الشامل (الخامس) نفقة العامل فى حال سفره للحائط فى ماله قاله فى المدونة (و) يجوز (اشتراط جزء الزكاة) على أحدهما فيها لا بأس ان تشترط الزكاة فى حظ أحدهما على الآخر لانه يرجع الى جزء معلوم ساقى عليه فان لم يشترطا شيأ فشأن الزكاة ان يبدأ بها ثم يقتسمان ما بقى اللخمى قول الامام مالك رحمه الله تعالى ان المساقاة مزكاة على ملك رب الحائط بحسب ضمها لماله من غيرها ويزكى جميعها ولو كان العامل ممن لا تجب عليه وربها ممن تجب عليه واذا اشترط أحدهما الزكاة ولم يكن له فى الحائط نصاب ففيه ثلاثة اقوال ذكرها ابن يونس بلا عزو ولا تشهير ابن رشد الواجب اخراج الزكاة من جملة ثمرة الحائط المساقى ان بلغت نصابا أو كان لرب الحائط مال ان ضمه اليه بلغته ثم يقتسمان ما بقى أفاده ق الحط انما يزكى على ملك ربه اذا كان حرا مسلما وفى الحائط خمسة أوسق أو أقل وله ثمر آخر اذا ضم اليه بلغ خمسة أوسق وسواء كان العامل حرا مسلما أم لا حصل له نصاب أم لا ثم قال وان كان رب الحائط ممن لا تجب عليه الزكاة بأن كان عبدا أو كافرا فلا تجب الزكاة فى حصته ولا فى حصة العامل ولو كان حرا مسلما حصل له نصاب ولو حصل للعامل من حائط له غير حائط المساقاة بعض نصاب فلا يضمه الى ما حصل له فى الحائط سواء وجبت فيه الزكاة أم لم تجب قاله ابن رشد قائلا لا خلاف فيه ونقله ابن عرفة وفى التوضيح لو شرط رب المال الزكاة على العامل ونقص ثمر الحائط عن النصاب فقيل يقتسمان الثمرة نصفين وقال سحنون لرب الحائط ستة أعشارها وللعامل أربعة أعشارها وقال ابن عبدوس يقتسمان الثمرة اتساعا لرب الحائط خمسة وللعامل أربعة وقيل يقتسمانها من عشرين لرب الحائط أحد عشر جزأ وللعامل تسعة أجزاء وهذا حيث دخلا على ان للعامل النصف والا فله بحساب ما دخلا عليه (و) تجوز المساقاة لشجر (سنين) فى عقد واحد (مالم تكثر) السنون المساقى فيها (جدا) بحيث تتغير الاصول (بلا حد) بعدد مخصوص فى كل صورة فى المعين من سنة لا اربع فان كثرت جدا فسخ فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه يجوز ان يساقيه سنين

(قوله هو) اى الحائط (قوله غرب) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء اى دلو كبير (قوله ووصف) عطف على ذكر (قوله من صلابة) بيان وصف ارضه (قوله وما فيه) اى الحائط عطف على ما يحتاج اليه (قوله من انواع الشجر) بيان ما (قوله وعددها) أى الشجر عطف على انواع (قوله والقدر الذى الخ) عطف على ما يحتاج اليه (قوله انه) اى الشان (قوله وهو) أى الاكتفاء بوصف رب الحائط (قوله الحائط) مفعول رؤية المضاف لفاعله (قوله السابقة) نعت رؤية (قوله كافية) خبر ان (قوله تشبيهها) اى المساقاة (قوله فيها) اى المدونة (قوله بالبيع) صلة تشبيه (قوله عقدا) اى رب الحائط والعامل المساقاة لحائط غائب (قوله فيه) اى الزمن (قوله فلم يصل) اى العامل (قوله اليه) اى الحائط (قوله فى ماله) اى العامل (قوله احدهما) أى رب الحائط والعامل (قوله لانه) اى شرطها على احدهما (قوله يشترطا) اى رب الحائط والعامل (قوله ان المساقاة) اى ثمرها (قوله ضمها) اى ثمرة الحائط (قوله لماله) بفتح اللام اى الثمر الذى لرب الحائط (قوله من ثمر غيرها) اى المساقاة بيان ما (قوله ممن لا تجب عليه) اى الزكاة لرقه (قوله أحدهما) اى رب الحائط والعامل (قوله الزكاة) اى على الآخر (قوله ولم يكن له) اى مشترط الزكاة (قوله ففيه) اى الفرع (قوله ان بلغت) اى ثمرته (قوله ما) اى ثمر (قوله اليه) أى ثمر الحائط (قوله بلغته) اى الثمرة النصاب (قوله انما يزكى) اى الثمر (قوله اذا كان) اى ربه (قوله وفى الحائط الخ) حال (قوله وله) اى ربه (قوله ثم قال) اى الحط (قوله ولو كان) اى العامل (قوله له) اى العامل (قوله فى المعين) بضم فكسر (قوله من سنة لاربع) بيان للمدة للمساقاة المذكورة (قوله فان كثرت جدا) مفهوم لم تكثر جدا (قوله فسخ) بضم فكسر اى عقد المساقاة

مالم تكثر جدا قيل فعشرة قال لا أدرى تحديد عشر سنين ولا ثلاثين ولا خمسين فى التوضيح هذا يحتمل معنيين أحدهما انه لم يثبت عنده شئ من السنة والثانى انه رأى انه يختلف باختلاف الحوائط اذ الجديد ليس كالقديم فلو حد لفهم الاقتصار على ذلك الحد فى كل حائط وليس كذلك ثم ذكر عن المعين انه يستحب كونها من سنة الى اربع وذكره المتيطى ايضا ابن الحاجب تجوز سنتين والاخيرة بالجداد الموضح فى البيان لا خلاف فى هذا سواء تقدم الجداد أو تأخر عنها وفى المعين الصواب فيها ان تؤرخ بالشهور العجمية التى فيها الجداد فان أرخت بالعربية فانقضت قبل الجداد فعلى العامل التمادى اليه ابو الحسن هذا فى السنين الكثيرة لان السنين العربية تنتقل الحط فان قصد تحديدها بالعربى سواء تقدم على الجداد أو تأخر عنه فسدت وفى سماع اشهب سألته عن الذى ساقى ثلاث سنين أليس ذلك من جداد الى جداد قال بلى ابن رشد مما لا اختلاف فيه اعلمه ان السنين فى المساقاة انما هى بالاهلة لا بالجداد فان ساقاه السنين واشترط احدهما على الآخر الخروج قبل الجداد او بعده رد الى مساقاة مثله اللخمى المساقاة الى السنتين والثلاث على وجهين ان اريد انقضاء السقى بانقضاء الثمرة التى تكون فى السنين جازت وان قصد التمادى بالعمل الى انقضاء شهور السنة وان جدت الثمرة قبلها فلا تجوز وللعامل فى السنين الاولى مساقاة مثله وفى الاخيرة من حين جد الثمرة الى ذلك الوقت اجرة مثله الحط فتحصل ان المطلوب فيها تحديدها بالجداد سواء عقداها لعام واحد او لسنين فان اطلقاها حملت على الجداد وان ارادا التحديد بانقضاء السنة او السنين العربية المتقدمة على الجداد او المتأخرة عنه فسدت طفى فالمعتبر الجداد لا الزمان فلا حاجة للتوريخ بالعجمى ولا بالعربى فمعنى ما قاله بعض الشيوخ ان المعتبر الجداد فاذا ارخ فيكون بالعجمى الذى يكون الجداد عنده لا مطلقه لان المدار على الجداد وكذلك بالعربى الذى يكون الجداد عنده فلا فرق بينهما فى الانضباط بالجداد وانما يفترق العجمى من العربى اذا كثرت السنون فاذا ارخ بالعجمى الذى يكون الجداد عنده فلا يختلف الحال بكثرة السنين بخلاف التوريخ بالعربى الذى يكون الجداد عنده فانه يختلف عند كثرة السنين للانتقال كما تقدم عن ابى الحسن ويدل على ان المعتبر الجداد قولها لا تجوز شهرا او لا سنة محدودة وقول المعين الصواب فى المساقاة ان تؤرخ بالشهور العجمية التى فيها الجداد فقيد العجمية بالتى فيها الجداد وكذلك يقال فى العربية التى فيها الجداد والله اعلم (و) يجوز اشتراط (عامل) على رب الحائط (دابة او غلاما) اى رقيقا لرب الحائط يعمل معه (فى) الحائط (الكبير) واولى الخلو فيجوز اشتراطهما معا ومفهوم الكبير انه لا يجوز اشتراط احدهما فى الحائط الصغير وهو كذلك اذ قد يكفيه ذلك فيصير العمل كله على رب الحائط الحط ويجوز اشتراط مجموعهما بل يقال يفهم منه ايضا انه لا مفهوم لقوله دابة او غلاما وانه يجوز اشتراط الدابتين والغلامين اذا كان الحائط كبيرا ابن يونس اذ اشترط الدابة او الغلام خلف مامات من ذلك على رب الحائط اذ عليهم عمل العامل فهو بمنزلة مالو كانوا فيه وقال اللخمى ان شرط غير معين كان على ربه خلفه وان كان معينا بأن قال هذا العبد او هذه الدابة فلا يجوز الا بشرط الخلف وفى التوضيح اذا شرط غلاما أو دابة فقال سحنون لا يجوز الا بشرط الخلف وقيل يجوز وان لم يشترط الخلف والحكم يوجبه فى البيان

(قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله السنة) بضم السين وشد النون (قوله ثم ذكر) اى خليل (قوله انه) اى الشان (قوله كونها) اى المساقاة (قوله تجوز) اى المساقاة (قوله هذا) أى ان الاخيرة بالجداد (قوله عنها) أى الاخيرة تنازع تقدم وتأخر (قوله فيها) اى المساقاة (قوله فيها) اى الشهور (قوله اليه) اى الجداد (قوله فان قصد) بضم فكسر (قوله تحديدها) اى المساقاة (قوله فسدت) اى المساقاة (قوله سالته) اى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله اعلمه) تحرى به الصدق (قوله الى السنتين) صلة المساقاة (قوله على وجهين) خبر المساقاة (قوله قبلها) اى الشهور (قوله انه) اى الشان (قوله احدهما) اى الغلام والدابة (قوله عليهم) صلة عمل بكسر الميم (قوله فهو) اى شرطه (قوله ان شرط) اى العامل (قوله غير معين) اى رقيقا او حيوانا غير معين (قوله وان كان) اى المشروط (قوله فلا يجوز) اى شرطه (قوله يوجبه) اى الخلف (قوله فى البيان) خبر مقدم

هو ظاهر ما فى الواضحة وما فى المدونة محتمل للوجهين والذى اقول به وانه تفسير لجميع الروايات انه ان عين الغلام او الدابة باشارة او تسمية فلا تجوز المساقاة الا بشرط الخلف والا فالحكم يوجبه وان لم يشترط اه (و) يجوز اشتراط (قسم الزيتون حبا) وشبه فى الجواز فقال (ك) شرط (عصره) أى الزيتون (على أحدهما) أى رب الحائط أو العامل فان لم يشترط على أحدهما فعليهما والعرف كالشرط فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى الجداد والحصاد والدراس على العامل وان شرطا قسم الزيتون حبا جاز ولو شرط عصره على العامل جاز ليسارته ابن المواز ان لم يكن فيه شرط فعصره بينهما اللخمى عصر الزيتون على من شرطاه عليه منهما قاله فى المدونة ق الحط ظاهر كلامه أنه يجوز اشتراط قسم الزيتون حبا ويجوز اشتراط عصره على أحدهما فان لم يشترط واحد من الامرين لزمهما أن يعصراه ولا يقتسماه الا بعد عصره وهو ظاهر لفظ المدونة لكنه خلاف ما ذكره أبو الحسن عن سحنون أن منتهى المساقاة فى الزيتون جنيه فيها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الزيتون ان شرطا قسمه حبا جاز وان اشترطا عصره على العامل جاز أبو الحسن زاد ابن يونس ليسارته أبو اسحق ان شرط عصره على رب الحائط جاز ابن يونس ان لم يكن فيه شرط فعصره بينهما وحكاه اللخمى عن ابن المواز وسحنون سحنون منتهى مساقاته جناه اه الحط مقتضى كلام ابن رشد ان كلام سحنون هو المذهب ويمكن حمل كلام المصنف عليه والله أعلم (و) يجوز اشتراط (اصلاح جدار وكنس عين وشد) بالشين المعجمة أى ربط واهمالها أى ترقيع (حظيرة) بفتح الحاء المهملة وكسر الظاء المعجمة أى أعواد تجعل على أعلى الحائط لمنع تخطيه فعيلة بمعنى فاعلة (واصلاح ضفيرة) بفتح الضاد المعجمة وكسر الفاء أى أعواد مضفورة ملبسة بطين مخلوطة بالماء المجموع لسقى الشجر والزرع لمنعه من السيلان كالحوض على العامل ليسارتها فيها تنقية مناقع الماء وخم العين وهو كنسها وقطع الجريد وابار النخل وسد الحظار واليسير من اصلاح الضفيرة ونحوها مما تقل مؤنته يجوز اشتراطه على العامل والا فلا يجوز ابن حبيب سد الحظار وتحصين الجدر وتزريبها والضفيرة هى محبس الماء ومجمعه كالصهريج فان لم تشترط هذه الاشياء على العامل فهى على رب الحائط الا الجداد والتذكير والسرو والشرب فانه على العامل وان لم يشترط عليه عياض الشربة بفتح الشين المعجمة والراء الحفرة حول النخل يجتمع فيها الماء لسقيها وتشرب عروق النخلة منها وسروها بفتح السين المهملة وسكون الراء كنسها وتنقيتها مما يقع فيها وتوسعتها ليكثر فيها الماء وخم بفتح الخاء المعجمة كنس العين مما لعله يسقط فيها او ينهار من التراب وسد الحظار بالسين والشين وقيل ما حظر بزرب فبالشين المعجمة وما كان بجدار فبالمهملة والضفيرة عيدان تنسج وتضفر وتطين فيجتمع الماء فيها كالصهريج وقيل هى مثل المساقاة الطويلة فى الارض تجعل يجرى الماء فيها بخشب وحجارة يضفر بعضها ببعض تمنع من انتشار الماء على وجه الارض حتى يصل الى الحائط وفيها لمن أخذ نخلا مساقاة فغار ماؤها بعد سقيه ان ينفق فيها بقدر حظ رب الارض من ثمرة تلك السنة لا أكثر ومثله فى سماع ابن القاسم ابن رشد ظاهره ان ما زاد على حظ رب الحائط لا يلزمه ومثله فى رهونها خلاف سماع سحنون لزوم الراهن اصلاحها ويلزم

(قوله هو) اى الجواز مطلقا (قوله فان لم يشترط) اى عصره (قوله فعليهما) اى رب الحائط والعامل عصره (قوله على العامل) خبر الجداد وما بعده (قوله وان شرطا) اى رب الحائط والعامل (قوله ولو شرط) اى رب الحائط (قوله فيه) اى عصر الزيتون (قوله منهما) اى رب الحائط والعامل (قوله انه) اى الشان (قوله لزمهما) اى رب الحائط والعامل (قوله جنيه) خبر ان (قوله فيها) اى المدونة (قوله فيه) اى عصر الزيتون (قوله بينهما) اى رب الحائط والعامل (قوله على العامل) صلة اصلاح (قوله ليسارتها) اى اصلاح الجدار وما بعده علة جواز شرطها على العامل (قوله فيها) اى المدونة (قوله اى مما تقل مؤنته) بيان نحوها (قوله يجوز اشتراطه على العامل) خبر تنقية وما بعده (قوله والا) أى وان لم تقل مؤنته (قوله فلا يجوز) اى اشتراطه على العامل (قوله وان لم يشترط عليه) أى العامل مبالغة (قوله بخشب) صلة تجعل (قوله ان ينفق) مؤول بمصدر مبتدأ خبره الن المتقدم (قوله من ثمرة تلك السنة) بيان حظ (قوله لا يلزمه) اى الزائد رب الحائط (قوله اصلاحها) اى العين

ذلك

ذلك فى المساقاة وان لم يكن لرب الحائط غيره منه بقدر ما يصلحها لئلا يذهب عمل العامل هدرا (أو) اشتراط (ما) اى عمل (قل) بفتح القاف واللام مثقلة على العامل غير ما تقدم ليسارته وعدم بقائه بعد مدة المساقاة غالبا ومفهومه انه لا يجوز اشتراط الكثير على العامل كحفر بئر وفتق عين و بناء حائط وانشاء ضفيرة وهو كذلك الحط لو قدمه على قوله واصلاح جدار وأدخل عليه كافا فقال كاصلاح جدار لكان أحسن لان فيه تنبيها على ان علة جواز اشتراطها على العامل يسارتها قال فيها وانما يجوز لرب الحائط ان يشترط على العامل ما تقل مؤنته عبد الوهاب ما لا يتعلق بالثمرة لا يلزم العامل ولا يجوز اشتراطه عليه وما يتعلق بها ان كان ينقطع بانقطاعها أو يبقى بعدها منه الشئ اليسير فهو جائز مثل التذكير والتلقيح والسقى واصلاح مواضعه وجلب الماء والجداد وما يتصل بذلك فهذا وشبهه لازم العامل وعليه أخذ العوض وان كان يبقى بعد انقطاعها و ينتفع به ربها مثل حفر بئر بها أو بناء بيت يجنى فيه كالجرين أو انشاء غرس فهذا لا يلزم العامل ولا يجوز اشتراطه عليه لانه زيادة ينفرد بها رب الحائط فهى كالوجه الاول الذى لا يتعلق بالثمرة (و) يجوز (تقايلهما) اى رب الحائط والعامل من المساقاة تقايلا (هدرا) بفتح الهاء والدال المهملة اى بلا شئ يأخذه أحدهما من الآخر فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه ومن ساقى رجلا ثلاث سنين فليس لاحدهما الترك حتى تنقضى المساقاة لانها تلزم بالعقد وان لم يعمل الا أن يتتاركا بغير شئ يأخذه أحدهما من الآخر فيجوز وليس من بيع الثمر قبل بدو صلاحه اذ للعامل أن يساقى غيره فربه اذا تاركه كالاجنبى ومن ساقيته حائطك فلا يجوز أن يقيلك على شئ تعطيه اياه كان قد شرع فى العمل أم لا لانه غرر ان كان أثمر النخل فانه بيع الثمر قبل زهوه وان لم يثمر فهو من أكل أموال الناس بالباطل أبو الحسن قوله اذ للعامل أن يساقى غيره استدل على جواز متاركة رب الحائط بجواز مساقاة الغير فجعل المتاركة مساقاة انعقدت بغير لفظها لانها اقالة وهى معروف فان تقايلا على شئ يعطيه اياها ولم يعثر على ذلك حتى فات بالعمل رد فيما عمل الى أجرة مثله وان خرج على جزء مسمى فان كان قبل العمل فلا خلاف فى جوازه وان كان بعده فأجازه ابن القاسم ومنعه فى سماع أشهب خوف أن تكون المساقاة أظهرت أولا وآخرا ذريعة لاجارة فى مدة عمل بجزء الثمرة فيرد الى أجرة مثله ابن رشد فان تقايلا على الجزء لا مرتبدا لهما دون دلسة فلا حرج عليهما لانها مساقاة صحيحة وظاهر كلام ابن رشد ان هذا هو المذهب وقبله الموضح (و) تجوز (مساقاة العامل) عاملا (آخر) ان كان مثل الاول فى الامانة بل (ولو) كان (أقل أمانة) منه فيها لمن سوقى فى أصول أو زرع مساقاة غيره فى مثل أمانته فان ساقى غير أمين ضمن اللخمى يجوز دفعه لامين وان لم يكن مثله فى الامانة وحمل على ضدها وضمن الحط تجوز مساقاته عاملا آخر على مثل الجزء بعد العمل وقبله على مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه انها لازمة وعلى انها جائزة فلا تجوز قبل الشروع فى العمل الا برضا ربه وان

(قوله ذلك) اى الاصلاح (قوله منه) اى ثمر الحائط صلة يلزم (قوله يصلحها) اى العين (قوله قدمه) اى أو ما قل (قوله لا يلزم العامل) خبر ما (قوله اشتراطه) اى ما لا يتعلق بها (قوله عليه) اى العامل (قوله بها) اى الثمرة (قوله فهو) اى ما يتعلق بها و ينقطع بانقطاعها أو يبقى منه يسير (قوله وعليه) صلة أخذ (قوله لانها) اى المساقاة (قوله وان لم يعمل) مبالغة فى لزومها (قوله وليس) اى تقايلهما (قوله لانه) اى اعطاءه شيأ على ان يقيلك (قوله ان كان) اى الشأن (قوله فانه) اى ترك العمل فى مقابلة شئ يأخذه العامل من رب الحائط (قوله رد) بضم الراء اى العامل (قوله وان خرج) اى العامل من المساقاة (قوله على جزء مسمى) اى من الثمرة كخمسها (قوله فان كان) اى خروجه (قوله وان كان) اى خروجه (قوله بعده) اى العمل (قوله أظهرت) بضم الهمز وكسر الهاء (قوله أولا) بشد الواو (قوله فيرد) بضم الياء اى العامل (قوله دلسة) بضم فسكون اى تهمة (قوله قبله) بكسر الباء (قوله ان كان) اى الآخر (قوله فيها) اى المدونة (قوله مساقاة) مبتدأ خبره لمن المتقدم (قوله فان ساقى غير أمين ضمن) مفهومه انه لو ساقى أمينا أقل منه أمانة فلا يضمن (قوله دفعه) اى الحائط (قوله وان لم يكن) اى المدفوع (قوله مثله) اى الدافع (قوله وحمل) بضم فكسر اى المدفوع له (قوله ضدها) اى الامانة (قوله وضمن) اى الدافع (قوله بعد العمل) صلة مساقاة (قوله وقبله) اى العمل (قوله انها) اى المساقاة بيان مذهب بحذف من (قوله وعلى انها) اى المساقاة صلة تجوز (قوله فلا تجوز) اى مساقاة الغير

ساقاه على أكثر من الجزء الذى ساقى عليه رب الحائط كأن ساقاه بالنصف وقد سوقى بالربع فان العامل الثانى يأخذ ما ساقى عليه رب الحائط ويتبع الاول بتمام ما ساقاه به وان ساقاه بأقل مما ساقاه به رب الحائط بأن ساقاه بالربع وقد ساقاه رب الحائط بالنصف فان كانت بعد العمل كان له الفضل وان كانت قبله فكذلك على انها لازمة وليس له ذلك على أنها غير لازمة قاله ابن رشد (وحمل) بضم فكسر العامل الثانى عند جهل حاله (على ضدها) اى الامانة حتى يتبين انه أمين (وضمن) العامل الاول موجب فعل الثانى غير الامين سواء كانت المساقاة فى شجر أو زرع (فان عجز) العامل مما يلزمه عمله فى الحائط أو الزرع (ولم يجد) أمينا يساقيه (أسلمه) اى العامل الحائط أو الزرع لربه (هدرا) اى بلا شئ يأخذه من ربه لانها كالجعل فى توقف استحقاق عوضها على تمام العمل فيها ان عجز عن السقى قيل له ساق من شئت أمينا فان لم يجد أسلم الحائط لربه ولا شئ له ولا عليه (ولم تنفسخ) المساقاة (بفلس ربه) اى الحائط سواء فلس قبل العمل أو بعده (و) بيع بكسر الموحدة الحائط لتوفية دين ربه على انه (مساق) فيها ان فلس رب الحائط فلا تنفسخ المساقاة كان قد عمل أم لا ويقال للغرماء بيعوا الحائط على ان هذا فيه مساق كما هو وقيل لابن القاسم لم أجزته ولو أن رجلا باع حائطه قبل الابار واستثنى ثمرته فلا تجيزه قال هذا وجد فيه الاستثناء وليس هذا عندى استثناء ثمرة الحط ظاهر قوله بيع سواء كان ساقاه سنة أو سنين ومنعه سحنون فى السنين وصرح ابن عبد السلام والمصنف بأنه خلاف قول ابن القاسم (و) تجوز (مساقاة وصى) حائط محجوره لانها من تصرفه له (و) تجوز مساقاة (مدين بلا حجر) من غرمائه عليه حائطه لانها ككرائه لارضه وداره وليس لغرمائه فسخها فان كان محجورا عليه فلا تجوز مساقاته وان نزلت فلهم فسخها فيها للوصى دفع حائط الايتام مساقاة لان الامام مالكا رضى الله تعالى عنه قال بيعه وشراؤه لهم جائز وللمأذون دفع المساقاة وأخذها وللمديان دفع المساقاة ككرائه أرضه وداره ثم ليس لغرمائه فسخ ذلك ولو ساقى او أكرى بعد قيامهم فلهم فسخه (و) يجوز (دفعه) اى الحائط (لذمى) يعمل فيه مساقاة ان (لم يعصر) الذمى (حصته) اى الذمى التى يأخذها فى نظير عمله من العنب ونحوه (خمرا) اى تحقق أو ظن رب الحائط ذلك فان كان يعصرها خمرا فلا تجوز مساقاته لانها اعانة له على عصيانه فيها كره الامام مالك رضى الله تعالى عنه أخذك من

(قوله ساقاه) اى العامل الاول العامل الثانى (قوله وقد سوقى) اى الاول (قوله فان كان) اى مساقاة الثانى (قوله كان له) اى الاول (قوله الفضل) اى الزائد على ما ساقى به الاول الثانى مما ساقى به رب الحائط الاول (قوله وان كانت) اى مساقاة الاول الثانى (قوله قبله) اى العمل (قوله فكذلك) اى مساقاته بعد العمل فى ان الفضل للاول (قوله على انها) اى المساقاة (قوله وليس له) اى الاول (قوله ذلك) اى الفضل (قوله موجب) بفتح الجيم اى مسبب (قوله اى العامل الحائط) تفسير للفاعل ٧٢٠ المستتر والمفعول البارز (قوله لانها) اى المساقاة (قوله فى توقف استحقاق) صلة كاف التشبيه (قوله فيها) اى المدونة (قوله ان عجز) اى العامل (قوله أمينا) حال من من (قوله فان لم يجد) اى أمينا يساقيه (قوله أسلم) اى العامل (قوله له ولا عليه) أى العامل (قوله المساقاة) تفسير لفاعل تنفسخ (قوله فلس) بضم فكسر مثقلا (قوله الحائط) تفسير لنائب فاعل بيع (قوله فيها) اى المدونة (قوله كان) اى العامل (قوله لم أجزته) اى بيع الحائط على أنه فيه مساق (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله هذا) اى بيع الحائط قبل الابار واستثناء ثمرته (قوله وليس هذا) اى بيع الحائط على انه فيه مساق (قوله ومنعه) اى بيعه (قوله بأنه) اى منع سحنون (قوله لانها) اى مساقاته (قوله تصرفه) اى الوصى (قوله له) اى محجوره (قوله حائطه) اى المدين مفعول مساقاة (قوله لانها) اى المساقاة (قوله فسخها) اى مساقاة المدين (قوله فان كان) اى المدين الخ مفهوم بلا حجر (قوله فيها) اى المدونة (قوله بيعه) اى الوصى (قوله وشراؤه) اى الوصى (قوله لهم) اى الايتام تنازع فيه بيع وشراء (قوله جائز) خبر بيع وشراء (قوله وللمأذون) اى له فى التجارة من مالكه (قوله رب الحائط) تنازع فيه تحقق وظن (قوله ذلك) اى عدم عصر حصته خمرا (قوله فان كان) اى الذمى (قوله يعصرها) اى حصته خمرا مفهوم لم يعصر الخ (قوله لانها) اى مساقاته (قوله له) اى الذمى (قوله أخذك) خطاب للمسلم

نصرانى

نصرانى مساقاة أو قراضا ولست أراه حراما ولا بأس أن تدفع نخلك الى نصرانى مساقاة ان أمنت أن يعصر حصته خمرا ابن العربى كيف قال مالك هذا وقد ساقى رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر ولم يشترط الأمن من عصر الخمر الا أن يقال الممنوع اذا كانوا يسقونها مسلما ولا يقال كان ذلك قبل تحريم الخمر لان فتح خيبر بعد تحريمها وظاهر المدونة حمله على عدم الامن حتى يعلم الامن (لا) تجوز (مشاركة ربه) اى الحائط العامل فى عمل المساقاة سمع القرينان من قال لرجل اسق أنت وأنا حائطى ولك نصف ثمره فلا يصلح لان المساقاة ان يسلم الحائط اليه ابن رشد ان وقع وفات فالعامل أجير لان ربه شرط ان يعمل معه فكأنه لم يسلمه اليه انما أعطاه جزأ من الثمرة على ان يعمل معه بخلاف اشتراط العامل ان يعمل معه رب الحائط قال فى المدونة لا يجوز ان يشترط العامل أن يعمل معه رب الحائط بنفسه فان نزل فله مساقاة مثله وقال أشهب يرد الى أجرة مثله وقال سحنون تجوز ولا يرد الى مساقاة مثله كاشتراطه غلاما أو دابة يعمل معه اذا كان الحائط كبيرا (أو) اى لا يجوز (اعطاء أرض) شخصا (ليغرس) الشخص فيها شجر كذا وكذا ويخدمها (فاذا بلغت) الاشجار الاثمار (كانت مساقاة) سنين سماها فلا تجوز لانه غرر ابن يونس فان نزلت فسخت مالم يثمر الشجر فان أثمر وعمل فلا تفسخ المساقاة وله فيما تقدم أجرة مثله ونفقته وفى سنين المساقاة مساقاة مثله فضل وله قيمة الاشجار يوم غرسها فان لم يقل كانت مساقاة بأن قال خذ هذه الارض واغرسها نوعا معينا فان بلغت قدرا مخصوصا كان الشجر والارض بيننا صحت وكانت مغارسة فان انخرم شرط منها فسدت فان اطلع عليها قبل العمل فسخت والا فلا وعلى الغارس نصف قيمة الارض يوم غرسها براحا وعلى رب الارض نصف قيمة الغرس يوم بلغ وهما بينهما على ما شرطا (أو) اى لا يجوز اعطاء (شجر لم تبلغ) الاثمار لمن يعمل فيها (خمس سنين وهى) اى الشجر (تبلغ) الاثمار (أثناءها) اى الخمس سنين بعد سنتين مثلا عبد الحق فان عثر عليه قبل بلوغها لاطعام فسخ وله نفقته وأجرة مثله واذا عثر عليه بعد الاطعام والعمل فلا تفسخ فى بقية المدة وله فيها مساقاة مثله قوله نفقته اى ما أنفقه فى الشجر (وفسخت) بضم فكسر مساقاة (فاسدة) بعدم ركن أو شرط أو وجود مانع (بلا عمل) اى اطلع عليها قبله سواء كانت على تقدير تمامه فيها مساقاة المثل أو أجرته لانه لا يضيع شيأ على العامل ابن رشد ان وقعت المساقاة على غير الوجه الذى جوزه الشارع فانها تفسخ مالم تفت بالعمل ويرد الحائط الى ربه (أو) ظهر فسادها (فى اثنائه) اى العمل (أو بعد سنة من أكثر) مساقى عليه فتفسخ (ان وجبت) فيها (أجرة المثل) للعامل وله أجرة مثله فى عمله السابق على فسخها ومفهوم الشرط انها ان كانت تجب فيها مساقاة فلا تفسخ وهو كذلك لئلا يضيع عمل العامل فيتم العمل وله مساقاة مثله للضرورة لانه لا يدفع

(قوله ولست) بضم تاء المتكلم مالك رضى الله تعالى عنه (قوله أراه) اى أخذ مسلم من نصرانى مساقاة أو قراضا (قوله نخلك) خطاب لمسلم (قوله امنت) بفتح تاء المخاطب المسلم (قوله ان يعصر) اى النصرانى (قوله يسقونها) اى الخمر (قوله ذلك) اى مساقاة رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر (قوله لان فتح خيبر الخ) علة لا يقال (قوله تحريمها) اى الخمر (قوله حمله) اى النصرانى (قوله العامل) مفعول مشاركة (قوله فى عمل المساقاة) صلة مشاركة (قوله القرينان) اى أشهب وابن نافع رضى الله تعالى عنهما (قوله أنت) فصل به ليصح العطف على الفاعل المستتر فى اسق (قوله المساقاة) اى سنتها (قوله اليه) اى العامل (قوله فكأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله لانه) اى الاعطاء المذكور (قوله وعمل) اى العامل (قوله وله) اى العامل (قوله ونفقته) اى عوض ما أنفقه فيما تقدم (قوله فضل) اى قال (قوله وله) اى العامل (قوله فان لم يقل) اى صاحب الارض (قوله صحت) اى المعاقدة (قوله منها) اى المغارسة (قوله اطلع) بضم الطاء مثقلا وكسر اللام (قوله والا) اى وان لم يطلع الا بعد العمل (قوله براحا) اى خالية (قوله وهما) اى الارض والشجر (قوله عثر) بضم فكسر اى اطلع (قوله عليه) اى الاعطاء المذكور (قوله بلوغها) اى الشجر الاثمار (قوله فسخ) بضم فكسر اى الاعطاء المذكور (قوله وله) اى العامل (قوله نفقته) اى عوض ما أنفقه فى الماضى (قوله وله) اى العامل (قوله فيها) اى بقية المدة (قوله قبله) اى العمل (قوله تمامه) اى العمل (قوله فيها) اى المساقاة (قوله لانه) اى الفسخ (قوله عليه) اى الاكثر (قوله وجبت) اى ثبتت (قوله فيها) اى المساقاة (قوله للعامل) صلة وجب (قوله وله) اى العامل (قوله انها) اى المساقاة

٩١ منح ث

العوض الا من الثمرة فلو فسخت قبل تمامه فلا شئ له لانها كالجعل لا يستحق عوضها الا
بالاتمام ابن رشد ما يرد فيه العامل الى أجرة مثله يفسخ متى عثر عليه قبل العمل او فى اثنائه
عياض وله من الاجر بحساب عمله وأما ما يرد فيه الى مساقاة مثله فيفسخ مالم يعمل فان فات
بابتدائه العمل بما له بال فلا تفسخ الى انقضاء أمدها وله فيما بقى من الاعوام مساقاة مثله
(و) ان ظهر فسادها (بعد) تميم العامل (ه) اى العمل فله (أجرة المثل ان) كانا (خرجا) اى
رب الحائط والعامل فى عقدهما (عن) حقيقت (ها) اى المساقاة الى الاجارة الفاسدة أو البيع
الفاسد (كأن) بفتح فسكون حرف مصدرى مقرون بكاف التمثيل صلته (ازداد) اى أخذ
أحدهما من الآخر زيادة عن حظه من الثمر ومفعول ازداد (عينا أو عرضا) فان كان آخذ
العين أو العرض العامل فقد خرج الى اجارة فاسدة اذ آل أمرهما الى استئجار رب الحائط
العامل بما أعطاه من عين أو عرض و بجزء الثمرة المجهول وان كان آخذه رب الحائط فقد
خرجا الى بيع جزء الثمر قبل زهوه بالعين أو العرض وعمل العامل (والا) اى وان لم يخرجا فى
عقدهما عن حقيقة المساقاة (ف) له (مساقاة المثل) اى الجزء الذى يساقى به مثله فى مثل هذا
الحائط فى الثمرة فان أجيحت الثمرة فلا شئ له على رب الحائط بخلاف أجرة المثل ففى ذمته ولو
اجيحت عياض الخلاف الجارى فى القراض الفاسد كله جار فى المساقاة الفاسدة ابن رشد
ان فاتت بالعمل فأصل ابن القاسم أنهما اذا خرجا فيها عن حكمها الى حكم الاجارة الفاسدة
أو الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بما اشترطه أحدهما على صاحبه من زيادة يزيده اياها
خارجة عنها فانه يرد فيها الى أجرة مثله اذ لم يعثر عليها حتى فاتت بالعمل وذلك مثل أن يساقيه
فى حائطه على ان يزيد أحدهما صاحبه دنانير أو دراهم أو عرضا من العروض وما أشبه ذلك
لانه ان ساقاه على ان يزيده صاحب الحائط دنانير او دراهم أو عروضا فقد استأجره على عمل
حائطه بما أعطاه من الدنانير أو الدراهم أو العروض و بجزء من ثمرته فوجب رده الى أجرة مثله
ولانه اذا ساقاه على أن يزيد العامل دنانير أو دراهم أو عروضا فقد اشترى جزأ من الثمرة بما
أعطاه من الدنانير أو الدراهم أو العروض و بعمله فى الحائط فوجب رده الى أجرة مثله ايضا وأما
اذا لم يخرجا عن حكمها فانه يرد فيها الى مساقاة مثله ومثل المصنف لما يرد فيه لمساقاة المثل
فقال (كمساقاته) لحائطين (مع شجر أطعم) اى بلغ الاثمار فى أحدهما وشجر لم يطعم اى لم يبلغ
حد الاثمار فى عامه فى الحائط الآخر أو لحائط واحد فيه شجر مطعم وشجر غير مطعم وليس الثانى
تبعا للاول (أو) مساقاته شجرا أو زرعا (مع بيع) فى صفقة واحدة (أو) مساقاة (اشترط)
العامل فيها (عمل ربه) اى الحائط معه فيه سواء كان الحائط صغيرا أو كبيرا (أو) مساقاة
اشترط العامل فيها عمل (دابة أو غلام) لرب الحائط معه فيه (وهو) اى الحائط (صغير أو)

(قوله يرد) بضم ففتح (قوله يفسخ) بضم الياء (قوله عثر) بضم فكسر اى اطلع (قوله وله) اى العامل (قوله يرد) بضم ففتح
(قوله فيفسخ) بضم الياء (قوله له) بفتح اللام (قوله بال) اى قدر معتبر (قوله فلا تفسخ) بضم التاء اى المساقاة (قوله وله) اى
العامل (قوله من الاعوام) بيان مابقى ٧٢٢ (قوله من الثمر) بيان حظه (قوله آخذ) بمد الهمز وكسر الخاء المعجمة (قوله العامل)
خبر كان (قوله آخذه) بمد فكسر اى المذكور من عين أو عرض (قوله رب الحائط) خبر كان (قوله فى الثمرة) حال من مساقاة المثل أو من ضميرها فى خبرها (قوله فان اجيحت الخ) تفريع على فى الثمرة (قوله ذمته) اى رب الحائط (قوله ولو اجيحت) اى الثمرة مبالغة (قوله كله) توكيد الخلاف أو مبتدأ ثان وضميره للخلاف (قوله ان فاتت) اى المساقاة الفاسدة (قوله انهما) اى رب الحائط والعامل (قوله فيها) اى المساقاة (قوله بما اشترطه) سبب خرجا (قوله أحدهما) اى رب الحائط والعامل (قوله من زيادة الخ) بيان ما (قوله خارجة) نعت زيادة (قوله عنها) اى ثمرة المساقاة كعين أو عرض (قوله فانه) اى العامل (قوله يرد) بضم ففتح (قوله فيها) اى المساقاة الفاسدة (قوله وذلك) اى خروجهما عنها الى اجارة فاسدة أو بيع فاسد (قوله يزيده) اى العامل (قوله
استأجره) اى صاحب الحائط العامل (قوله من الدنانير الخ) بيان ما أعطاه (قوله وبجزء)
عطف على بما أعطاه (قوله رده) اى العامل (قوله اشترى) اى العامل (قوله عن حكمها) اى المساقاة (قوله فانه) أى العامل
(قوله يرد) بضم ففتح (قوله فيها) اى المساقاة الفاسدة (قوله ومثل) بفتحات مثقلا (قوله يرد) بضم ففتح (قوله أو لحائط) عطف
على لحائطين (قوله الثانى) اى غير المطعم (قوله للاول) اى المطعم (قوله فيها) اى المساقاة (قوله فيه) اى الحائط

مساقاة

مساقاة اشترط فيها رب الحائط على العامل أن (يحمله) اى العامل ما يخص رب الحائط من الثمر من الحائط (لمنزله) اى رب الحائط (أو) مساقاة اشترط رب الحائط فيها على العامل أن (يكفيه) اى العامل رب الحائط (مؤنة) حائط (آخر) بأن يعمل له فيه بلا جزء من ثمرته (أو) مساقاة الحائط سنين و (اختلف الجزء) المشروط للعامل (بـ) اختلاف (سنين) كثلث فى سنة ونصف فى أخرى وربع فى أخرى (أو) مساقاة حوائط فى عقد واحد واختلاف الجزء باختلاف (حوائط) كنصف فى حائط وثلث فى حائط وربع فى حائط وشبه فى مساقاة المثل فقال (كاختلافهما) اى رب الحائط والعامل بعد العمل فى قدر الجزء المشروط للعامل من الثمرة (ولم يشبها) أى رب الحائط والعامل بأن ادعى رب الحائط جزأ أقل من المعتاد جدا والعامل أكثر منه جدا فيردان الى مساقاة المثل ان حلفا أو نكلا ابن رشد والذى وجد لابن القاسم انه يرد فيه الى مساقاة مثله أربع مسائل اثنان منها فى المدونة وهما اذا ساقاه فى حائط وفيه ثمر قد أطعم واذا اشترط المساقى على المساقى له يعمل معه فى الحائط واثنان منها فى العتبية وهما البيع والمساقاة فى صفقة والمساقاة سنتين احداهما على الثلث والاخرى على النصف ففى هذه كلها مساقاة المثل عياض وكذلك مسئلة خامسة وهى مساقاة حائط على ان يكفيه مؤنة أخرى وكذلك تلزم فى حائطين على اختلاف الاجزاء وكذلك اذا اشترط العامل دابة أو غلاما ليس فى الحائط وهو صغير تكفيه الدابة وكذلك ان اشترط عليه ان يحمل حظ رب المال الى منزله ففى كل هذه يرد الى مساقاة مثله (وان ساقيته) حائطك (أو أكريته) دارك (فألفيته) بالفاء أى وجدته (سارقا) يخشى منه سرقة الثمر وما يسقط من الشجر أو الابواب ونحوها (لم تنفسخ) مساقاته ولا كراؤه (وليتحفظ منه) رب الحائط أو الدار وأما ان اكتريته للخدمة فوجدته سارقا فلك الفسخ لعدم امكان التحفظ منه فيها ومن استأجر عبدا للخدمة فألفاه سارقا فهو عيب يرده فقيل الفرق بينهما ان الاجير فى الخدمة لا يقدر على التحفظ منه وقال عبد الحق وابن يونس الفرق بينهما ان كراء العبد للخدمة وقع فى منافع معينة فهو كمن اشترى دابة فوجدها معيبة بخلاف المكترى والمفلس والمساقى فانما وقع الكراء فيها على الذمة وشبه فى عدم الفسخ فقال (كبيعه) اى المفلس سلعة لم يقبض منه ثمنها (ولم يعلم) البائع له (بفلسه) فليس له فسخ البيع لتفريطه فى عدم السؤال عن حاله قبل بيعه له فيها ومن ساقيته حائطك أو أكريته دارك ثم ألفيته سارقا فلا يفسخ سقاء ولا كراء وليتحفظ منه وكذلك قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من باع من رجل سلعة الى أجل فاذا هو مفلس ولم يعلم البائع بفلسه ان البيع قد لزمه ابن يونس لان حقك فى السقاء والكراء وقع على منافع معينة والمكترى والمفلس انما وقع شراؤك على الذمة فان لم يقدر على التحفظ منه أكرى عليه وسوقى عليه ولا يفسخ العقد (وساقط النخل) اى ما يسقط منه (كليف) وجريد وثمرة تلقيها الريح أوغيرها (كالثمرة) فى القسم بين رب الحائط والعامل فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وما كان من سواقط النخل من بلح أو غيره والجريد والليف وتبن الزرع فبينهما على ما شرطا من الاجزاء (و) ان تنازعا فى صحة المساقاة وفسادها فـ(القول لمدعى الصحة) ظاهره ولو غلب فسادها وليس كذلك على الصواب فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ان ادعى أحد المتساقيين فسادا فالقول

(قوله من الثمرة) بيان لما يخص (قوله من الحائط) صلة يحمل (قوله اى العامل رب الحائط) تفسير للفاعل المستتر والمفعول البارز (قوله بأن يعمل) اى العامل (قوله له) اى رب الحائط (قوله فيه) اى الحائط الآخر (قوله من ثمرته) اى الآخر (قوله وشبه) بفتحات مثقلا (قوله بعد العمل) صلة اختلاف (قوله فيردان) بضم ففتح (قوله وجد) بضم فكسر (قوله انه) اى العامل (قوله يرد) بضم ففتح (قوله وفيه ثمر قد أطعم) اى وثمر لم يطعم وليس الثانى تبعا للاول (قوله المساقى) بكسر القاف (قوله على المساقى) بفتحها (قوله وكذلك) اى الاربع فى مساقاة المثل (قوله تلزم) اى مساقاة المثل (قوله عليه) اى العامل (قوله يرد) بضم ففتح اى العامل (قوله ساقيته أو أكريته فألفيته) بفتح تاء المخاطب فيها (قوله فيها) اى المدونة (قوله بينهما) اى عامل المساقاة وأجير الخدمة (قوله لم يقبض) اى البائع (قوله منه) اى المشترى (قوله فليس له) اى البائع (قوله لتفريطه) اى البائع (قوله حاله) اى المشترى (قوله هو) اى الرجل (قوله لزمه) أى البائع (قوله فى القسم) صلة كاف التشبيه (قوله فبينهما) اى رب الحائط والعامل (قوله من الاجزاء) بيان ما (قوله فيها) اى المدونة

قول مدعى الصحة اللخمى القول قول مدعى الحلال سواء كان اختلافهما قبل العمل أو بعده ويحلف عليها قبل العمل وفصل فى توجيه اليمين فى اختلافهما قبله لا بعده ونحوه لابن رشد الحط فتأمله مع قول الشامل وصدق مدعى الصحة بعد العمل والا تحالفا وفسخت أبو على المسناوى ما فى الشامل هو الذى لابن القاسم فى العتبية وابن يونس والتلقين والتونسى وأبى الحسن وابن عرفة وغيرواحد فانه لما قال فى المدونة فالقول قول مدعى الصحة قال أبو الحسن هذا بعد العمل ابن يونس ابن القاسم فى العتبية اذا تعاقدا فقال رب الحائط انما ساقيتك الحائط وحده دون دواب ولا رقيق وقال الآخر بل بدوابه ورقيقه يتحالفان ويتفاسخان التونسى ينبغى أن يحلف مدعى الفساد وحده وأما بعد فوات العمل فالقول قول مدعى الصحة مع يمينه ابن يونس لانه مدع العرف والآخر غير مدع له فوجب كون القول لمدعى الصحة ونحوه لابن عرفة لكن قال غ حمل أبو اسحق وابن يونس رواية العتبية على انه من الاختلاف فى الصحة والفساد وحملها ابن رشد على جواز المساقاة على اخراج ما فى الحائط من الدواب فكلاهما مدع للصحة فمن ثم قال فيها يتحالفان ويتفاسخان وأما على منع ذلك وهو مذهب المدونة فالقول قول مدعى الصحة فتحصل ان طريقة ابن رشد واللخمى ان القول لمدعى الصحة مطلقا وطريقة غيرهما التفصيل وعليها ما فى الشامل ومحل كون القول قول مدعى الصحة مالم يغلب فسادها هذا هو الصواب بدليل تعليل ابن يونس ترجيح كون القول قول مدعى الصحة بالعرف اى فان عكس العرف عال به ترجيح كون القول قول مدعى الفساد لشهادة العرف له كما فى البيع (وان قصر) بفتحات مثقلا (عامل عما) اى بعض العمل الذى (شرط) بضم فكسر اى شرط رب الحائط عليه عمله (حط) بضم الحاء المهملة وفتح الطاء المهملة مثقلة اى أسقط من الجزء الذى اشترط له فى عقدها جزء من حظه نسبته له (ا) مثل (نسبته) اى العمل الذى تركه لجميع العمل المشترط عليه فاذا اشترط عليه الحرث ثلاث مرات فحرث مرتين حط من جزئه ثلثه سحنون من اعطيته كرمه مساقاة على أن يسقى ويقطع ويجنى وعلى انه يحرثه ثلاث حرثات فعمل ما شرط عليه الا انه لم يحرثه الا حرثتين قال ينظر عمل جميع الحائط المشترط عليه من سقاء وحرث وقطع وجنى فينظر ما عمل مع ما ترك ما هو منه فان كان ما ترك يكون منه الثلث حط من النصف ثلثه ان كان ساقاه على النصف وان كان ساقاه على الثلث أو الربع

(قوله عليها) اى الصحة (قوله وفصل) بفتحات مثقلا اى اللخمى (قوله قبله) اى العمل (قوله لا بعده) اى العمل والحاصل ان اللخمى قال يصدق مدعى الصحة سواء كان اختلافهما قبل العمل أو بعده ولكن يحلف قبله لا بعده (قوله فتأمله) اى كلام اللخمى وابن رشد (قوله وصدق) بضم فكسر مثقلا (قوله والا) اى وان ادعاها قبل العمل (قوله تحالفا) اى رب الحائط والعامل (قوله وفسخت) اى المساقاة فقيد تصديق مدعى الصحة بكون اختلافهما بعد العمل خلاف اطلاقه اللخمى وابن رشد (قوله فانه) اى الشأن (قوله هذا) اى كون القول قول مدعى الصحة (قوله تعاقدا) اى رب الحائط والعامل على المساقاة (قوله فقال رب الحائط) اى قبل العمل (قوله ان يحلف مدعى الفساد وحده) اى لمخالفته العرف بالصحة (قوله وأما بعد فوات العمل) اى تنازعهما بعده (قوله لانه) اى مدعى الصحة (قوله والآخر) اى مدعى الفساد (قوله له) اى العرف (قوله فوجب) اى ثبت (قوله فكلاهما) اى رب الحائط والعامل (قوله فمن ثم) بفتح المثلثة اى لاجل كون كل منهما مدعيا الصحة قال فى رواية العتبية يتحالفان ويتفاسخان (قوله ذلك) اى المساقاة على اخراج ما فى الحائط من الرقيق والدواب (قوله فتحصل) بفتحات مثقلا (قوله مطلقا) اى سواء كان اختلافهما قبل العمل أو بعده (قوله غيرهما) اى اللخمى وابن رشد (قوله التفصيل) اى بين كون اختلافهما قبل العمل فيتحالفان ويتفاسخان وكونه بعده فالقول لمدعى الصحة بيمينه (قوله وعليها) اى طريقة غيرهما (قوله بالعرف) صلة ترجيح (قوله عكس العرف) اى بجرى بالفساد (قوله عال به) اى العرف (قوله عليه) اى العامل (قوله له) اى لعامل (قوله عقدها) اى المساقاة (قوله جزء) تفسير لنائب فاعل حط (قوله من حظه) اى العامل (قوله نسبته) اى الجزء (قوله له) اى حظ العامل (قوله أعطيته) بفتح تاء خطاب رب الحائط (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله المشترط) نعت عمل (قوله عليه) اى العامل (قوله من سقاء الخ) بيان عمل (قوله ما هو) اى المتروك (قوله منه) اى جميع العمل المعمول والمتروك (قوله منه) اى الثلث والربع

حط منه ثلثه وأشعر قوله قصر بأنه لولم يقصر بان شرط عليه السقى ثلاث مرات فسقى اثنتين وأغنى المطر عن الثالثة فلا يحط من نصيبه شئ ابن رشد بلا خلاف قال بخلاف الاجارة بالدنانير والدراهم على سقاية حائطه زمن السقى وهو معلوم عند أهل المعرفة بجاء ماء السماء فاقام به حينا فيحط من اجارته بقدر اقامة الماء فيه لان الاجارة مبنية على المشاحة كالبيع والمساقاة مبنية على المعروف والله سبحانه وتعالى أعلم • قال الشيخ الفقيه العالم عبد الرحمن بن عبد القادر الفاسى رحمهما الله تعالى لما كان باب المغارسة مما ينبغى للمؤلفين المختصرين التعرض له وذكر أحكام المغارسة ومسائلها فيه ولكنهم لم يفعلوا ولما ذكر لم يتعرضوا ولا أدرى ما قصدهم بذلك ولا ما أرادوه هنالك وعنيت بمن أشرت اليه الشيخ الامام العالم العلامة القدوة الكامل أبو عمرو عثمان بن الحاجب والشيخ الفاضل والاسوة الكامل خليل بن اسحق رحمهما الله تعالى ونفعنا بهما وبامثالهما ولاحاد بنا عن طريقهما ونهجهما وكان بعض شيوخنا على الله تعالى مقامه ورفع فى الدارين ذروته وسنامه كتب الى ان اكتب بعض مسائلها وما يصح منها وما يترتب على فاسدها فكتبت اليه فى ذلك بعض ما حضرنى ثم طلب منى بعض اخوانى من الطلبة ورغب الى بعض أحبابى من أهل النسبة ان اجمع فى الباب مسائل جمة وان اذكر فيه أحكاما مهمة هذا مع ما علم من جهلى وقصورى وبعدى عن طريق الحق بالكلية وتقصيرى لكن لما رايت من تأكيد طلبتهم وحثيث رغبتهم أسعفتهم لما طلبوا وأجبتهم لما فيه رغبوا رجاء فيما عند الله تعالى من الثواب الجزيل واتقاء لما عنده من العذاب الجليل نسأله سبحانه وتعالى أن يمن علينا بتوبة نصوح بحيث لا يبقى معها الى المخالفة ميل ولا جنوح وان يصحبنا بعونه ويكون معنا داعيا بلطفه انه ولى ذلك والقادر عليه ثم انى رأيت ان أذكر ما حضرلى فى هذا الباب من جملة الاحكام التى اختطفتها من غير ما كتاب على طريقة الشيخ خليل فى مختصره فى اصطلاحه ومحاذاة عباراته ثم اتبعه ان شاء الله تعالى بذكر ما حضر كالشرح لتلك الالفاظ والبيان لما فيها من مقاصد واغراض ونسأل الله تعالى التوفيق للصواب وان يسلك بنا الزلفى وحسن مآب بجاه سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله والاصحاب

(باب) فى بيان أحكام المغارسة

(ندب) بضم فكسر (الغرس) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء اى لشجر يثمر لقوله صلى الله عليه وسلم ما من مسلم يغرس غرسا الا كان ما أكل منه صدقة وما سرق منه صدقة وما أكل منه السبع فهو له صدقة وما أكلت الطير فهو له صدقة رواه مسلم عن جابر رضى الله تعالى عنه وقوله عليه الصلاة والسلام لا يغرس مسلم غرسا ولا يزرع زرعا فيأكل منه انسان ولا دابة ولا شئ الا كانت له صدقة الى يوم القيامة وقوله صلى الله عليه وسلم ما من رجل يغرس غرسا الا كتب الله له من الاجر قدر ما يخرج من ذلك الغرس وقوله صلى الله عليه وسلم من بنى بنيانا فى غير ظلم ولا اعتداء أو غرس غرسا فى غير ظلم ولا اعتداء كان له أجره جاريا ما انتفع به أحد من خلق الرحمن تبارك وتعالى وقوله عليه الصلاة والسلام سبع يجرى للعبد أجرهن وهو فى قبره

(قوله وهو) اى زمن السقى (قوله وذكر) عطف على التعرض (قوله فيه) اى الباب (قوله ولكنهم) اى المؤلفين المختصرين (قوله ولما) بكسر اللام وخفة الميم صلة يتعرضوا (قوله بذلك) اى ترك التعرض لباب المغارسة (قوله عنيت) بضم العين المهملة وكسر النون لالتزام العرب فيه وفى زكم صيغة المجهول وضم تاء المتكلم عبد الرحمن الفاسى اى أردت (قوله ونهجهما) بفتح فسكون مرادف طريق (قوله الى) بشد الياء فى المحلين (قوله جمة) بفتح الجيم وشد الميم اى كثيرة (قوله فيه) اى الباب (قوله علم) بضم العين (قوله من جهلى الخ) بيان ما (قوله لما) بكسر اللام وخفة الميم علة أسعفتهم (قوله من تأكيد الخ) بيان ما (قوله رجاء الخ) علة لاسعافهم مع علته (قوله من الثواب الخ) بيان ما (قوله جنوح) بضم الجيم رديف ميل (قوله انه) اى الله سبحانه وتعالى (قوله ولى) اى متوليه وفاعله بفضله (قوله من جملة الاحكام) بيان ما (قوله على طريقة الخ) صلة أذكر (قوله من مقاصد الخ) بيان ما (قوله أكل) بضم فكسر (قوله منه) بيان ما (قوله سرق) بضم فكسر (قوله أكل) بفتحات (قوله كانت) اى المأكول وأنثه لتأنيث خبره (قوله ما انتفع به أحد) اى مدة انتفاع

من علم علما أو أجرى نهرا أو حفر بئرا أو غرس نخلا أو بنى مسجدا أو ورث مصحفا أو ترك ولدا يستغفر له بعد موته (وجازت المغارسة) اى العقد على غرس شجر فى أرض بعوض معلوم من غيرهما اجارة أو جعالة أو بجزء شائع منهما شركة فالعقد جنس شمل المعرف وسائر العقود وعلى غرس شجر فصل مخرج العقد على غيره وبعوض معلوم فصل مخرج التوكيل على غرس شجر بلا عوض ومن غيرهما اى الارض والشجر عينا كان او عرضا أو طعاما او حيوانا اجارة أى على وجه الاجارة اللازمة بعقدها التى لم يشترط فى استحقاق عوضها توقفه على الاتمام او جعالة أى على وجه الجعالة غير اللازمة بعقدها المتوقف استحقاق عوضها على الاتمام أو بجزء شائع عطف على بعوض معلوم منهما أى الارض والشجر شركة أى على وجه الشركة بينهما فى الارض والشجر فى الذخيرة المغارسة مفاعلة وأصلها كونها لصدور الفعل من فاعلين عليهما كالمضاربة والمناظرة والمدافعة فيقتضى ان كل واحد منهما يغرس لصاحبه وليس كذلك فيجاب بانها هنا باعتبار حصول العقد منهما وتجوز المغارسة (فى الاصول) أى الاشجار (اوما) اى زرع (يطول مكثه) فى الارض (سنين) وتجنى ثمرته مع بقائه فيها (كزعفران وقطن) فلا تجوز فيما يزرع كل سنة ابن عرفة من شرطها كونها فى أصل لا فى زرع ولا فى بقل وفى جوازها فى الزعفران الذى يقيم اعواما ثم ينقطع قول سحنون وسماع ابن القاسم سحنون وتجوز فى القطن الذى يبقى سنين لا فيما يزرع كل سنة وتجوز فيما ذكر سواء كان عقدها (اجارة) لازمة بمجرد عقدها غير متوقف استحقاق عوضها على الاتمام بان يقول له اغرس لى هذه الارض نخلا أو عنبا أو تينا ولك كذا دينارا أو دراهم أو عرض كذا أو كذا عبدا ان كان الغرس من عند صاحب الارض سواء سمى له عدد أم لا لانه معلوم بالعرف (وجعالة) غير لازمة بعقدها متوقفا عوضها على الاتمام والواو بمعنى أو بان يقول له اغرس هذه الارض نخلا أو عنبا أو تينا ولك بكل شجرة تنبت أو تثمر كذا دينارا ودراهم او عرض كذا وتنازع اجارة وجعالة فى قوله (بعوض) بكسر العين وفتح الواو أى معلوم سواء كان دنانير او دراهم او حيوانا او عرضا او طعاما فلا تجوز بمجهول لانه غرر (وشركة) بينهما (بجزء معلوم) نسبته الكله كنصفه وثلثه فحذف لفظ معلوم من العوض لدلالة هذا عليه فلا تصح بجزء مجهول وصلة شركة (فى الارض والشجر) الذى يغرس بها وهذا القسم هو المقصود بهذا الباب لان للاجارة والجعل بابين (لا) تصح المغارسة على وجه الشركة بجزء معلوم (فى أحدهما) اى الارض او الشجر لخروجها عن موردها فيها ان قلت له اغرس هذه الارض شجرا أو نخلا فاذا بلغت كذا وكذا فالارض والشجر بيننا نصفين جاز وان قال فالاصول بيننا فقط فان كان مع مواضعها من الارض جاز وان لم يشترط ذلك وشرط ترك الاصول فى أرضه حتى تبلى فلا يجوز

(قوله علم) بفتحات مثقلا أى تعليم من علم وكذا ما بعده (قوله العقد الخ) تعريف المغارسة وشرح لماهيتها الشرعية (قوله اجارة) حال من العقد (قوله أو بجزء شائع) عطف على بعوض معلوم (قوله شركة) حال (قوله سائر) اى باقى (قوله بلا عوض) صلة التوكيل (قوله عينا كان) أى العوض (قوله اللازمة الخ) صفة كاشفة للاجارة (قوله غير اللازمة الخ) صفة كاشفة للجعالة (قوله واصلها) أى صيغة المفاعلة (قوله عليهما) أى الفاعلين صلة صدور (قوله فيقتضى) أى لفظ المغارسة تفريع على وأصلها الخ (قوله منهما) أى رب الارض والعامل (قوله بانها) اى المغارسة (قوله منهما) اى رب الارض والعامل (قوله فيها) اى الارض (قوله شرطها) اى المغارسة (قوله كونها) أى المغارسة (قوله جوازها) اى المغارسة اى وعدمه قول سحنون اى بجوازها فيه (قوله وسماع ابن القاسم) اى بمنعها فيه (قوله وتجوز) اى المغارسة (قوله لازمة الخ) صفة اجارة كاشفة (قوله بان يقول الخ) تصوير للاجارة (قوله لانه) أى العدد (قوله غير لازمة الخ) صفة جعالة كاشفة (قوله بان يقول الخ) تصوير للجعالة (قوله فلا تجوز) أى المغارسة اجارة او جعالة (قوله لانه) اى المغارسة بمجهول وذكر لتذكير خبره (قوله بينهما) أى رب الارض والعامل (قوله فحذف لفظ معلوم) تفريع على تقديره عقب عوض واضافته للبيان (قوله فلا تصح بجزء مجهول) أى لانه غرر خارج عن موردها (قوله فيها) اى المدونة (قوله ان قلت) بفتح تاء خطاب صاحب الارض (قوله له) أى العامل (قوله جاز) أى عقد المغارسة (قوله وان قال) أى رب الارض (قوله من الارض) بيان مواضعها (قوله يشترط) أى رب الارض

اه وكذا لا يجوز ان يشترط انه لاحق له فى الشجر وانه لا ينتفع منها الا بغلتها قاله فى سماع عيسى ابن القاسم ابن عرفة شرط صحتها كون الارض والشجر بينهما (ودخل) فى الارض المشتركة بينهما بالمغارسة (مابين الشجر من الارض ان لم يستثنه) أى يشترط رب الارض عدم دخوله فيها (أولا) بشد الواو اى حين عقدها اعلم ان الارض ثلاثة اقسام الاول الموضع المغروس فيه الشجر ودخوله فيها شرط صحة الثانى الارض التى بين الشجر فهو مشترك بينهما فللعامل جزؤه منه مع بقاء الشجر وبعد فنائه الا اذا استثناها ربها حين العقد فلا يستحق العامل شيأ منها الثالث الارض البعيدة عن الغرس فلا يستحق العامل شيأ منها أيضا وان لم يستثنها ربها وهذه والاولى مفهوم مابين الشجر ففيه تفصيل وانه قسم ابن رشد والمتيطى وابن عرفة وغيرهم المغارسة الى الاقسام الثلاثة التى تقدمت ابن عرفة المغارسة جعل واجارة وشركة فى الاصول سمع ابن القاسم من قاضى رجلا على غرس نخل أرضه على ان له فى كل نخلة تنبت جعلا مسمى وان لم ينبت فلا شئ له وله الترك متى شاء فلا بأس به ان شرطا للنخل قدرا يعرف اربع سعفات أو خمسا ابن رشد المغارسة على الجعل جائزة وكذا على الاجارة وعلى جزء من الاصل وفيها ان قلت له اغرس لى ارضى هذه نخلا أو شجرا بطائفة أخرى من أرضك جاز ككراء الارض بالخشب وان قلت له اغرسها شجرا أو نخلا فاذا بلغت كذا وكذا سعفة والشجر قدرا كذا فالارض والشجر بينهما نصفين فذلك جائز وان قال فالاصل بيننا فقط فان كان مع مواضعها من الارض جاز وان لم يشترط واشترط بقاء تلك الاصول فى ارضه حتى تبلى فلا يجوز ابن رشد للمغارسة سنة تخصها فليست محض اجارة ولا جعل بل تشبه الاجارة بلزوم عقدها والجعل بوقف عوضها على ثبوت الغرس وسمع عيسى ابن القاسم لو قال ستأجرتك على غرس ارضى هذه كذا وكذا نخلة ان ثبت فهى بيننا جاز وهو جعل لا اجارة له الترك متى شاء ولو ماتت لم يكن له شئ ولو لم يكن جعلا ما جاز اذ لعله ان يعمل فيبطل ولا يقدر ان يخرج فيذهب عمله بغير شئ ولو استأجره على ان يغرس فى حائطه هذا كذا وكذا نخلة بنصف أرضه هذه جاز وكانت اجارة ولا ترك له حتى يفرغ من غرسه فان غرسها وغيبها فى أرضه ثبت أجره ولو عطبت ابن رشد قوله ان ثبتت فهى بيننا يريد وما نبت منها فهو أيضا بيننا الا انا لو حملناه على ظاهره من ان العامل لا يجب له شئ الا بثبوت كل النخل للزم ان ثبت بعضها فقط أن لا يكون للعامل فيه

(قوله انه) أى العامل (قوله له) أى العامل (قوله وانه) أى العامل (قوله منها) اى الشجر (قوله شرط صحتها) أى المغارسة (قوله بالمغارسة) أى بسببها اصلة المشتركة (قوله من الارض) بيان ما (قوله اى يشترط رب الارض عدم دخوله فيها) اى الشركة تفسير للفعل وفاعله المستتر ومفعوله البارز (قوله فيها) أى الشركة (قوله فهو) اى الارض وذكره لتذكير خبره (قوله وان لم يستثنها ربها) مبالغة (قوله وهذه) اى الارض البعيدة عن الغرس (قوله والاولى) بضم الهمز أى المغروس فيها (قوله ففيه) أى المفهوم (قوله وانه) أى الشان عطف على ان الارض (قوله قسم) بفتحات مخففا ومثقلا (قوله الى الاقسام الثلاثة) أى الاجارة والجعالة والشركة (قوله سمع ابن القاسم) أى مالكا رضى الله تعالى عنهما (قوله قاضى) أى عاقد (قوله له) أى الرجل (قوله جعلا) بضم الجيم اسم ان (قوله له) أى الرجل (قوله وله) أى الرجل (قوله به) أى التقاضى (قوله شرطا) أى رب الارض والعامل (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله اربع سعفات) أى نباتها بيان للقدر (قوله من الاصل) أى الارض والشجر بيان لجزء (قوله وفيها) أى المدونة (قوله ان قلت) بفتح تاء خطاب رب الارض (قوله له) أى العامل (قوله بطائفة) اى قطعة (قوله جاز) أى العقد (قوله والشجر) عطف على فاعل بلغت المستتر للفصل بكذا الخ (قوله قدر كذا) عطف على كذا وكذا (قوله بينهما) أى رب الارض والعامل وفيه التفات من التكلم الى الغيبة (قوله وان قال) أى صاحب الارض (قوله فالاصل) أى الشجر (قوله مواضعها) أى الشجر (قوله من الارض) بيان مواضعها (قوله وان لم يشترط) أى كون مواضعها معها (قوله واشترط) أى صاحب الارض (قوله سنة) بضم السين وشد النون اى طريقة (قوله ولا جعل) أى محض (قوله بل تشبه) اى المغارسة (قوله وهو) اى العقد (قوله له) اى العامل (قوله ولو ماتت) اى النخل (قوله لم يكن له) اى العامل (قوله أرضه هذه) أى غير الحائط (قوله وكانت) اى المعاقدة (قوله ولا ترك له) أى العامل (قوله ولو عطبت) أى ماتت النخل التى غرسها مبالغة (قوله من ان العامل لا يجب له شئ الخ) بيان لظاهره

شئ وهــذا باطل اتفاقا ولم يلتفت الى لفظ الاجارة فى قوله استأجرتك لما شرط فيها اعمل على حكم الجعل وهو قوله فيها له الترك متى شاء ولو مات لم يكن له شئ وانما ينظر الفعل لا القول وقوله ان المغارسة فى الارض على جزء منها لا تجوز الا على وجه الجعل بان لا يلزم التمادى وله الترك متى شاء بخلاف المشهور من انها فى الارض على جزء جائزة على لزوم عقدها لهما وان كان لا يحمله القياس قياسا على المساقاة وان كان فيه اعتراض لان شرط الجاعلة كون الجعل فيها معلوما والجعل فى هـذه المغارسة غير معلوم لانه الجزء الذى شرطه له من الارض بعد غرسها ولا يدرى كيف يكون الغرس وتصح المغارسة (ان اتفقا) أى رب الارض والغارس (على قدر معلوم تبلغه الشجر ولا تثمر) الشجر (دونه) أى قبل بلوغها القدر المعلوم قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه ابن القاسم اراد كالقامة أو نصفها زاد غيره أو ستة اشبار ونحوها بشبر متوسط فان اتفقا على تحديدها بقدر لا تبلغه الشجر الا بعد اثمارها فسدت ابن رشد وشرط صحتها توقيتها بشباب معلوم قبل الاطعام المتيطى ان جعلاها الى قدر سمياه و يثمر الشجر قبله فلا يجوز ابن عرفة فى سماع حسين بن عاصم لابن القاسم ما حد الشباب الذى وصف مالك قال حد الشجر فى ارتفاعها قدرا معلوما كقامة أو نصفها وما أشبه ذلك فى سعفات يلقيها الشجر معروفة والسعفة بتحريك غصن النخل قاله الجوهرى وشبه فى الجواز فقال (كتحديدها) أى المغارسة (بالاثمار) ابن عرفة سمع ابن القاسم جواز حدها بالاثمار ابن رشد اجازه فى هذا السماع وفى رسم الجواب وفى الموازية وله فى موضع آخر منها منعه لانه لا يدرى متى تثمر المصنف الظاهر ان هذا ليس خلافا حقيقيا وان القول بالجواز محمول على ما يعلم وقت اطعامه بالعادة والقول بالمنع محمول على ما لا يعلم وقت اطعامه (أو) تحديدها بـ(أجل) من الاشهر والسنين يتم (دونه) أى قبل الاثمار ابن عرفة وان حدها باجل دون الاطعام ففى صحتها ومنعها أول سماع حسين ابن عاصم ابن القاسم وما فى اثنائه مع رواية الواضحة (لا) يجوز تحديدها باجل تبلغه (بعده) أى الاطعام الكافى المغارسة الى الاطعام هى الجائزة الصحيحة ابن سلمون المغارسة الى الاثمار جائزة وتجوز الى شباب معلوم ما لم يكن يثمر قبله المتيطى ان جعلت الى الاثمار كان حسنا لانه معروف ومثله فى مفيد الحكام لابن هشام وفى المهذب الرائق فى تدريب القضاة وأهل الوثايق ابن رشد واما اذا كان الاجل الى ما فوق الاطعام فلا تجوز المفيد فان حدا اشبابا يكون بعد الاطعام او مدة تكون فوقه فلا تجوز وتفسخ ومثله فى المهذب والعتبية من سماع ابن القاسم فيمن أعطى رجلا أرضه ليغرسها على انها ان بلغت كذا قدر اسماه فالارض والشجر بينهما فاطعمت قبله قال لا يصح أن يتعامل على مثل هذا ولا تصح المعاملة فى هذا الا على ما دون الاطعام او الى الاطعام (وحملا) بضم الحاء المهملة وكسر الميم اى العاقدان (عليه) اى

(قوله ولم يلتفت) أى ابن القاسم (قوله الى لفظ الاجارة) اضافته للبيان (قوله لما) بكسر اللام وخفة الميم اى لشرط علة لم يلتفت (قوله فيها) أى المعاقدة (قوله بان لا يلزم التمادى الخ) تصوير لوجه الجعل (قوله بخلاف المشهور) خبر قوله (قوله من انها) اى المغارسة الخ بيان المشهور ٧٢٨ (قوله وان كان لا يحمله القياس) حال (قوله قياسا على المساقاة) علة جائزة (قوله وان كان فيه) أى القياس الخ حال (قوله لان شرط الجاعلة الخ) علة كون فيه اعتراض (قوله لانه) اى الجعل (قوله يدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله اراد) اى مالك رضى الله تعالى عنه بالقدر المعلوم الذى لا يثمر قبل بلوغه (قوله غيره) اى ابن القاسم (قوله فان اتفقا على تحديدها بقدر لا تبلغه الا بعد اثمارها) مفهوم ولا تثمر دونه (قوله فسدت) اى المغارسة (قوله صحتها) اى المغارسة (قوله ان جعلاها) اى المغارسة (قوله فلا تجوز) اى المغارسة (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله يلقيها) اى ينبتها (قوله حدها) اى تحديد المغارسة (قوله اجازها) اى تحديدها بالاثمار (قوله منها) اى الموازية (قوله منعه) اى تحديدها بالاثمار (قوله لانه) اى الشأن (قوله لا يدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله وان حدها) اى المغارسة (قوله صحتها) اى المغارسة (قوله ومنعها) اى المغارسة (قوله اول سماع الخ) راجع لصحتها (قوله وما فى أثنائه) اى سماع حسين راجع لمنعها (قوله ان جعلت) بضم فكسر أى المغارسة (قوله كان) أى عقدها الاثمار (قوله لانه) أى جعل المغارسة الى الاثمار (قوله معروف) أى ثابت عن السلف الصالح (قوله المهذب) بفتح الذال المعجمة مثقلة (قوله حدا) بفتح الحاء المهملة وشد الدال (قوله فوقه) اى الاطعام (قوله المغارسة) تفسير لفاعل صح

(قوله يذكر) بضم الياء وسكون الذال وفتح الكاف (قوله الجاز) أى العقد (قوله وجعل) بضم فكسر أى الحد (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله لانه) أى الاثمار (قوله جوازها) اى المغارسة (قوله ومنعها) أى المغارسة (قوله سماع عيسى ابن القاسم) راجع لمنعها (قوله وقول ابن حبيب) راجع لجوازها (قوله وجعله) أى الحد (قوله فى الباب) صلة المؤلفين

الاثمار (عند السكوت) عن التحديد عند العقد (وصحت) المغارسة التى سكت عن تحديدها حين عقدها فى المهذب عن المنتخب ابن حبيب لو لم يذكر للشجر حد الجاز وجعل الاثمار والشباب التام الذى يعرف لانه الامر الذى عرفه الناس فى المغارسة ابن عرفة لو سكت عن التحديد ففى جوازها ومنعها سماع عيسى ابن القاسم وقول ابن حبيب وجعله للاثمار ومثله لابن رشد والظاهر من كلام المؤلفين فى الباب ان قول ابن حبيب هو المشهور ولذا اقتصرت عليه فى الاصل وهذا اذا جرى العرف بتحديدها بالاثمار وأما اذا كان العرف جاريا على الوجه الفاسد كما فى بعض البلاد من عقدها على عمل العامل ماعاش فلم يقل أحد بصحتها لما تقدم ان التحديد شرط فى صحتها ولما ذكر العقد المغارسة صيغة معينة وشبه فى الجواز فقال (كاشتراطه) أى رب الارض (على العامل ما) أى عملا (خفت مؤنته كزرب لا) يجوز لرب الارض ان يشترط على العامل (ما عظم) بضم الظاء المعجمة (من بناء) لحائط مثلا (وحفر بئر وازالة شعراء) كثمراء أى اشجار نابتة بنفسها لا ثمر لها فى المتيطية ان كانت الارض مشجرة كلها فلا يجوز المغارسة لان تنقيتها من الشعراء لها قدر وبال وهى زيادة فى الجعالة وكذلك ان شرط عليه بناء جدار حول الارض مما تكثر النفقة فيه فلا يجوز وهو غرر لان الغرس ربما لم ينبت أو يهلك قبل بلوغ الحد المشترط فترجع الارض الى ربها وقد انتفع بتنقيتها او البنيان حولها ويذهب عمل الغارس باطلا فاما ان كان فيها الشىء اليسير من الشعراء يخف ازالتها فلا بأس باشتراط ذلك عليه اهـ ابن سلمون لا يجوز ان يشترط عليه ما تعظم نفقته الا ان يشترط عليه التزريب الخفيف أو ما قل من البناء (وهل تلزم) المغارسة عاقديها (بـ) مجرد (العقد أو) لا تلزمهما (الا ان شرع) العامل (فى العمل) فى الجواب (خلاف) أى قولان مشهوران فقد صرح ابن رشد بمشهورية لزومها بالعقد وأقره ابن عرفة وأما القول الثانى فعليه اعتمد كثير من المؤلفين والموثقين ابن رشد فى المقدمات ليست المغارسة باجارة منفردة ولا جعل منفرد وانما هى سنة على حيالها وأصل فى نفسها اخذت شبها من البابين اشبهت الاجارة من جهة لزومها بالعقد والجعل من جهة ان الغارس لا يجب له شىء الا بعد ثبوت الغرس وبلوغه الحد المشترط فان بطل فلا شىء له ولا كان من حقه ان يعيده مرة أخرى (وعمل) بفتح فكسر (العامل) وجوبا (ما) أى العمل الذى (دخل) العامل فى عقد المغارسة (على) عمل(ـه) عرفا) أى بسبب عادتهم فيها (أو تسمية) من العاقدين حين عقدها (وضمن) العامل ما تلف من الشجر (ان فرط) بفتحات مثقلا العامل فى تعاهده فى المتيطية يتعاهد العامل الاشجار بالحفر والسقى والتنقية الى ان تبلغ الاثمار أو الحد المشترط فان فرط فيها حتى أصابها ما أهلكها بسبب تفريطه فيضمن لرب الارض نصيبه منها اقتصله صاحب الدرر عن الوغليسى

(قوله ولذا) اى كون ظاهر كلامهم ان قول ابن حبيب هو المشهور علة اقتصر (قوله فى الاصل) اى المتن (قوله وهذا) أى جوازها مع السكوت عن تحديدها (قوله من عقدها على عمل العامل ماعاش) بيان ما (قوله ان التحديد الخ) بيان ما حذف من (قوله وقد انتفع) أى ربها (قوله سنة) بضم السين وشد النون (قوله حيالها) بكسر الحاء المهملة فمثناة تحتية اى حدتها (قوله وأصل فى نفسها) تفسير لسنة على حيالها (قوله أخذت) اى المغارسة (قوله البابين) اى الاجارة والجعالة (قوله اشبهت) اى المغارسة (قوله من جهة لزومها) اى المغارسة واضافة جهة للبيان (قوله والجعل) عطف على الاجارة (قوله الغارس) باعجام الغين (قوله فان بطل) اى مات الغرس (قوله ولا كان) اى وليس (قوله حقه) أى الغارس (قوله يعيده) اى الغرس

(قوله وجوبا) بيان لحكم عمله الظاهر من عمل (قوله العامل) تفسير لفاعل دخل المستتر فيه (قوله فيها) أى المغارسة (قوله عقدها) أى المغارسة (قوله العامل) تفسير لفاعل ضمن (قوله ما تلف) مفعول ضمن (قوله من الشجر) بيان ما (قوله العامل) تفسير لفاعل فرط (قوله فى تعاهده) اى الشجر صلة فرط (قوله فى المتيطية) خبر مقدم (قوله فيها) اى الاشجار (قوله فيضمن) أى العامل (قوله منها) اى الاشجار (قوله الوغليسى) بفتح الواو وسكون الغين المعجمة

وكسر اللام فمثناة فوقية فألف فنون مهملة مكسورة فياء نسب مشددة (قوله العامل) تفسير لفاعل عجز (قوله عن عمل) صلة عجز (قوله بمانع) صلة عجز (قوله أى سافر العامل) تفسير للفعل وفاعله (قوله بعد العقد) تنازع فيه عجز وغاب (قوله العامل) تفسير لفاعل عمل (قوله مما دخل عليه) بيان البعض (قوله مما دخل العامل عليه) بيان الباقى (قوله العامل) تفسير لفاعل شاء (قوله وان شاء) أى العامل (قوله تركه) أى عمل المغارسة (قوله أو تركه) عطف على عجز (قوله بعد عقدها) أى المغارسة تنازع فيه عجز وترك (قوله أو أقام) أى رب الارض (قوله بالسقى) صلة تولى (قوله قدم) بفتح فكسر اى من سفره (قوله حقه) أى من الارض ٧٣٠ والشجر (قوله فله) أى العامل الاول (قوله ذلك) أى الدخول فى حقه من الارض والشجر (قوله وعليه) أى العامل الاول (قوله عارضه) أى ابن رشد ما نقله عن ابن القاسم (قوله بماله) أى ابن القاسم (قوله من كتاب الجعل والاجارة) بيان غيره (قوله فى حفر البئر ونحوها) حال بماله فى الجعل والاجارة من ان العامل اذا عجز أو ترك فلا شئ له اذا تمم العمل غيره (قوله وخرج) بفتحات مثقلا أى ابن رشد (قوله الخلاف) أى قولا بأن العامل اذا عجز أو ترك فليس على حقه (قوله هنا) أى فى المغارسة (قوله من تلك) أى مسئلة الجعل والاجارة صلة خرج (قوله فان ترك) أى العامل الذى عجز أو غاب وعمل غيره (قوله حقه) أى من الارض والشجر (قوله أخذه) أى العامل (قوله به) أى حقه من الارض والشجر وتغريمه اجرة العمل (قوله ففيه) أى الزامه باخذ حقه ودفع اجرة العمل وعدمه (قوله وقال) أى الاول (قوله به) أى حقى من الارض والشجر (قوله عنه) أى الاول (قوله منه) أى الاول صلة طلب (قوله لتخرج) بفتحات مثقلا أى الحكم (قوله وعدم لزومها) أى المغارسة (قوله به) أى العقد (قوله ولو عجز) أى الاول (قوله ربها) أى الارض (قوله فيها) أى الارض (قوله أحق) أى بنصيبه من الارض والشجر (قوله وعليه) أى الاول (قوله وان ترك) أى الاول (قوله أوّلا) بشد الواو (قوله وسلم) بفتحات مثقلا أى الاول (قوله فيه) أى حقه من الارض والشجر (قوله لاختلاف الاشجار الخ) علة وجوب البيان (قوله يبقى) بضم ففتح مثقلا أى يغرس ويصير

(فان عجز) العامل عن عمل ما دخل عليه بمانع طرأ له (أو غاب) أى سافر العامل من البلد (بعد العقد) للمغارسة وقبل شروعه فى العمل (أو عمل) العامل (البعض) مما دخل عليه (وعمل ربه) اى الشجر (أو غيره) الباقى مما دخل عليه العامل (فهو) أى العامل (على حقه) فى الارض والشجر (ان شاء) العامل البقاء على مغارسته وان شاء تركه (وعليه) أى العامل (الاجرة) لما عمله ربه أو غيره فى كل حال (الا ان يتركه) اى العامل عمل المغارسة ويفسخه عن نفسه (أوّلا) بشد الواو أى قبل عمل غيره فلا شئ عليه ولا له يعنى ان العامل ان عجز عن العمل بمانع حدث له أو تركه لغيبته بعد عقدها وقبل عمله شيأ أو بعد غرسه بعضا فاقام رب الارض من غرسها باجرة أو غرسها ربها بنفسه أو أقام من تولى ما غرسه العامل الاول بالسقى والتنقية ونحوهما حتى تم الغرس ثم قام العامل الاول أو قدم وأراد الدخول فى حقه فله ذلك وعليه اجرة ما عمله غيره هذا حاصل ما قاله ابن رشد عن ابن القاسم ثم عارضه بماله فى غير هذا الباب من كتاب الجعل والاجارة فى حفر البئر ونحوها وخرج الخلاف هنا من تلك فان ترك حقه وأراد رب الارض أخذه به ففيه خلاف ابن رشد ولو لم يطلب الاول حقه وقال لا حاجة لى به وطالب الذى عمل عنه اجرة عمله منه لتخرج على الخلاف فى لزوم المغارسة بالعقد كالمساقاة وعدم لزومها به كالجعل ولو عجز قبل ان تفوت المغارسة فى الارض فغارس ربها فيها غيره كان الاول أحق وعليه قيمة عمل الثانى وان ترك حقه أوّلا وسلم فيه قبل عمل غيره ثم عمل غيره ثم أراد الاول الرجوع فلا شئ له (ووجب) شرطا فى صحة المغارسة (بيان) نوع (ما) أى الشجر الذى (يغرس) بالارض لاختلاف الاشجار فى مدة الاثمار وخدمتها بالقلة والكثرة وشبه فى وجوب البيان فقال (كعدده) اى ما يغرس فيجب بيانه (الا أن) بفتح فسكون حرفا مصدرى صلته (يعرف) بضم التحتية وسكون العين وفتح الراء أى يكون قدر ما يغرس فيها معروفا (عند أهله) أى الغرس بعض الموثقين تكتب فى عقد المغارسة دفع فلان الى فلان ارضه ليغرسها كذا وكذا شجرة من جنس كذا وكذا من زيتون او رمان حلو أو حامض أو مر وأما تسمية عدد ما يغرس فحسن فان لم يحصرها جاز لان ما يبقى شجرة واخرى معروف بعض المتأخرين انما تجوز مغارسة الانواع اذا كان اطعامها متفقا فى زمن واحد او متلاحقا فان اختلفت بالتبكير والتأخير فلا تجوز فى عقد

واحد

واحد البرزلى ظاهر قول ابن حبيب خلاف هذا والله أعلم (ومنع) بضم فكسر (جمعها) اى المغارسة (مع بيع أو اجارة) فى عقد واحد وشبه فى المنع فقال (ك) جمعها مع (جعل وصرف ومساقاة وشركة ونكاح وقراض وقرض) ثم قال (واقتسماها) أى رب الارض والغارس بها الاشجار (ان بلغ) الشجر (الحد المشترط) حال عقد المغارسة كالاثمار او القامة أو نحوها أو الاشبار (أو) ابقياها مشتركة بينهما على مادخلا عليه و (توليا) اى الشريكان فى الاشجار (العمل) فيها باقتسمها او بابرائهما فى المتيطية ويتاعهد العامل الاشجار بالحفر والسقى والتنقية حتى تبلغ الاطعام أو تبلغ كل شجرة منها قامة أو نحوها اراد على حسب ما اتفقا عليه فتكون الارض حينئذ والشجر بينهما فيقتسمانها ان احبا أو يبقيانها مشتركين بينهما على الشيوع ان شاآ و يكون العمل بينهما بقدر حظ كل منهما (وان هلكت الاشجار بعده) أى الحد المشترط بآفة او عاهة او جائحة سماوية أو احتراق (فالارض) مشتركة (بينهما) أى ربها والعامل على حسب ماعقدا عليه من مناصفة او غيرها ابن سلمون اذا بلغ الغرس الحد المشترط وجب للعامل حظه فان لم يقتسماه واحترق الغرس او طرأت عليه آفة فالارض بينهما ونحوه فى المتيطية ومفهوم بعده انها ان هلكت قبله فلا شئ للعامل كالجعالة (ولا شئ للعامل فيما) اى الشجر الذى (قل) بفتح القاف واللام مثقلا (ان بطل الجل) بضم الجيم وشد اللام أى هلك أكثر الشجر ولم ينبت فى كل حال (الا ان يتميز) الاقل السالم (بناحية) من الارض (أو كان) الاقل (له) اى الاقل (قدر) بفتح فسكون فللعامل نصيبه منه يعنى ان الاشجار اذا خابت ولم ينبت منها الا القليل فلا شئ للعامل فيه اذا كان الاقل متفرقا وكان لا قدر له فان كان متميزا بناحية من الارض أو كان له قدر و بال فله حظه منه (بخلاف العكس) أى بطلان الاقل وسلامة الجل فللعامل نصيبه من الارض والشجر ابن سلمون ان اثمر البعض دون البعض فان كان الذى أثمر اكثرها كان غيره تبعا له واقتسما الجميع وان كان الاقل فان كان الى ناحية بعينها كانت بينهما وسقط عن العامل العمل بها و يعمل الباقى حتى يثمر وان كان مختلطا لزمه العمل فى الجميع حتى يثمر معظمه والثمرة بينهما ونحوه للمتيطى وابن عرفة (وليس له) اى العامل (قبله) أى الحد المشترط من الاثمار وغيره (جعل) بفتح فسكون اى زرع (كبقل) بفتح الموحدة وسكون القاف بين الشجر (الا باذن) من رب الارض لانه لا يستحق شيأ منها الا بالقسام سئل الوانشريسى عمن اخذ ارضا مغارسة فغرسها ثم جعل فى عمارة الغرس مقاثئ و بقولا فأجاب ليس للغارس أن يعمل فى الارض شيأ الا باذن ربها فان عمل قبل اذنه فالغلة له وعليه الكراء قال وسئل أبو الحسن الصغير عن الغارس يزرع فولا بين الاشجار قبل الاطعام فيطلبه رب الارض قبل الابان أو بعده فأجاب بانه متعد اذ لا شئ له فى الارض الا بعد الاطعام فلصاحب الارض القلع فى الابان والكراء بعده و يمنع رب الارض الضامن زراعتها لانه يضر الغرس الا ان تكون لهم عادة (وان اختلفا) أى رب الارض والعامل بعد العمل (فى الجزء) المجعول للعامل من الارض والشجر (حلا) بضم فكسر أى رب الارض والعامل (على العرف) بين اهل بلدهم فى مغارستهم (و) ان اختلفا فى صحتها وعدمها (ف) القول لمدعى الصحة لانها الاصل فى عقود المسلمين فى كل حال (الا أن يغلب الفساد) فى عرفهم فالقول لمدعيه

(قوله أى رب الارض والغارس) تفسير للفاعل (قوله الاشجار) تفسير للمفعول (قوله كالاثمار الخ) تمثيل للحد المشترط (قوله أو أبقياها) اى الاشجار (قوله من مناصفة الخ) بيان ما (قوله وجب) أى ثبت (قوله حظه) اى من الارض والشجر (قوله وان كان) اى الذى اثمر (قوله فان كان) أى الاقل (قوله كانت) اى الناحية التى بها الاقل (قوله وان كان) اى الذى أثمر (قوله مختلطا) أى بما لم يثمر (قوله لزمه) أى العامل (قوله من الاثمار او غيره) بيان الحد المشترط (قوله لانه) اى العامل (قوله منها) اى الارض (قوله قال) اى الوانشريسى بكسر النون وسكون الشين المعجمة وكسر الراء فمثناة فسين مهملة مكسورة فياء نسب (قوله فيطلبه) اى يمنعه (قوله بأنه) اى الغارس (قوله له) اى الغارس (قوله من الارض والشجر) بيان الجزء

لنسخه الاصل قاله ابن رشد وابن عرفة وفيه خلاف (وفسخت) بضم فكسر مغارسة (فاسدة) ان كانت (بلا عمل) من العامل فى الارض قبل ظهور فسادها فترد الارض لربها ولا شئ لاحدهما على الآخر (والا) أى وان لم تكن بلا عمل بأن عمل العامل فيها قبل ظهور فسادها (فهل تمضى) المغارسة بينهما الى تمامها بالحد المدخول عليه كالصحيحة (ويترادان) اى رب الارض وغارسها (قيمة الارض و) قيمة (العمل) فيرجع رب الارض بنصف قيمتها على العامل والعامل بنصف قيمته عمله على رب الارض فيتقاصان ومن زاد عليه شئ يدفعه للآخر (ان) كان (جعل) رب الارض (للعامل جزأ) من الارض والشجر حين عقدها فان لم يجعل له جزأ فتفسخ وهذه طريقة بعض المؤلفين فيها غير ابن رشد (او ان كان) عقد المغارسة (كذلك) المذكور فى كونه بجزء للعامل والموضوع ظهور الفساد بعد العمل (فله) اى العامل على رب الارض (قيمة غرسه وعمله فقط) أى ولا شئ له من الارض والشجر (والا) اى وان لم تكن كذلك فى كونها بجزء للعامل بان كانت بلا جزء له من الارض والشجر (ففى كونه) اى العقد (كراء) للارض (فاسدا) فالغلة كلها للعامل وعليه كرا المثل فيما مضى ويخير رب الارض فى الزامه بقلع غرسه وابقائه لنفسه ودفع قيمته له مقلوعا (او) كونه (اجارة) للعامل (فاسدة) فالارض والشجر لرب الارض ولا شئ منهما للعامل حال كونها (كذلك) المذكور فى انه ليس للعامل الا قيمة غرسه وعمله (قولان) مبتدأ خبره فى كونه كراء فاسدا أو اجارة كذلك وهذه طريقة ابن رشد (تردد) اى طريقتان مبتدأ خبره محذوف أى فى جواب هل تمضى الخ يعنى ان المغارسة الفاسدة اذا اطلع عليها قبل شروع العامل فى عملها فانها تفسخ ولا شئ لواحد منهما على الآخر وان اطلع عليها بعد الغرس ومعالجته ففيها طريقتان الاولى لبعض المؤلفين النظر فى المغارسة فان كان فيها جزء للعامل من الارض والشجر وفسدت من وجه آخر ككونها لاجل بعيد يثمر الشجر قبله او يخدمها العامل ماعاش فتمضى ويترادان قيمتى الارض والعمل بينهما اى يرجع صاحب الارض على العامل بنصف قيمة الارض ويرجع العامل عليه بنصف قيمة عمله وان لم يجعل له جزأ منهما تفسخ قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه الا ان هذا الشرط ومفهومه لم يذكروه عنه وانما اخذناه من قوة كلامهم الطريقة الثانية لابن رشد ومن وافقه انه ان كان فيها جزء للعامل فله قيمة غرسه أى الاعواد التى غرسها وعمله أى معالجته الى يوم الحكم وعبارة ابن رشد اذا جعل له جزأ من الارض على وجه لا يجوز فى المغارسة كقوله اغرس هذه الارض وقم على غرسها كذا وكذا سنة او حتى تبلغ كذا وكذا الاجل او حد يكون الاطعام دونه ففيها ثلاثة أقوال أحدها انها اجارة يرد عليه الغارس ما اخذ منها يريد من الثمرة مكيلتها ان عرفت وخرصها أن جهلت ثم قال وهذا هو القول الصحيح اهـ وعلى هذا فالغرس كله

(قوله فترد) بضم ففتح (قوله بالحد) صلة تمام (قوله قيمتها) اى الارض (قوله ان كان) اى الشأن (قوله فيها) اى المغارسة (قوله المذكور) تفسير لذا (قوله فى كونه بجزء العامل) صلة كاف التشبيه (قوله ولا شئ له) اى العامل (قوله وان لم تكن) أى المغارسة (قوله بان كانت) اى المغارسة (قوله له) اى العامل (قوله من الارض والشجر) بيان بجزء (قوله الزامه) اى العامل (قوله وابقائه) اى الغرس (قوله لنفسه) اى رب الارض (قوله قيمته) اى الغرس (قوله له) اى العامل (قوله منهما) اى الارض والشجر (قوله فى انه) اى الشأن (قوله قيمتى) بفتح التاء مثنى قيمة بلا نون لاضافته (قوله اى يرجع صاحب الارض الخ) تفسير يترادان قيمتى الخ (قوله عليه) اى صاحب الارض (قوله منهما) اى الارض والشجر (قوله هذا الشرط) أى جعل جزء الارض والشجر للعامل (قوله عنه) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله أنه) اى الشأن (قوله فيها) اى المغارسة (قوله جزء) أى من الارض والشجر (قوله فله) أى العامل (قوله وعمله) عطف على غرسه (قوله اذا جعل) أى رب الارض (قوله له) أى العامل (قوله حد) بفتح الحاء وشد الدال (قوله دونه) أى قبله (قوله ففيه) أى العقد (قوله انها) أى العقد وانثه لتأنيث خبره (قوله اجارة) أى للعامل فاسدة لجهل اجرتها (قوله يرد) بفتح فضم (قوله عليه) أى رب الارض (قوله منها) أى الارض (قوله من الثمرة) بيان ما (قوله مكيلتها) بدل ما (قوله عرفت) بضم فكسر أى مكيلتها (قوله وخرصها) بكسر الخاء المعجمة وسكون الراء أى قدرها بالحزر (قوله جهلت) بضم فكسر أى مكيلتها (قوله ثم قال) أى ابن رشد

ل رب الارض ولا شئ منه للعامل واما ان لم يجعل للعامل جزء من الارض بان قال له اغرسها والثمر فقط بيننا أو الثمر والشجر فقط بيننا ولا شئ لك من الارض أو قال له ما دامت الاشجار قائمة فانك تنتفع بها فى الارض وان ذهبت فلا حق لك فيها فقيل انه كراء فاسد وهو قول ابن القاسم وقال أشهب وسحنون اجارة فاسدة فعلى انه كراء الغلة كلها للعامل ولرب الارض كراء ارضه من يوم اخذها وقيل من يوم غرسها وقيل من يوم اثمارها ويخير رب الارض فى امره بقلع شجره واعطائه قيمته مقلوعا وقيل قائما لانه غرسه بشبهة وعلى انها اجارة فاسدة فالغلة كلها لرب الارض ويرجع بمكيلة ما اخذه منها ان علمت وخرصها ان جهلت وللعامل اجر مثله فى غرسه وسقيه وعلاجه وفيها أقوال أخر (وما فات من غلة) بيان ما عند من لا يستحقه من رب الارض أو العامل (رجع صاحبها) اى الغلة الذى يستحقها وهو رب الارض فى الاجارة الفاسدة والعامل فى الكراء الفاسد على من فاتت بيده وهو العامل فى الاجارة الفاسدة ورب الارض فى الكراء الفاسد وصلة رجع (بمثل) كيلها أو وزنها (ان علمت) بضم فكسر الغلة قدرا بكيل او وزن (و) رجع صاحبها (بقيمتها) اى الغلة (ان جهلت) بضم فكسر الغلة قدرا من كيل أو وزن (كذا الرجوع بالمثلى) المكيل أو الموزون أو المعدود المجهول الفائت بيد من لا يستحقه (فى غيرها) أى المغارسة وقال ابن رشد ان جهلت يرجع بخرصها أى قدرها بالتقدير والاجتهاد والحزر والصواب الاول لتأديته الرجوع بالخرص الى ربا الفضل ولذا قال ابن رشد فى كتاب الاستحقاق من استهلك شيأ مجهول القدر فعليه قيمته لا مثله وقال اللخمى غاصب الطعام يغرم مثله صفة وقدرا فان كان جزافا جهل كيله غرم قيمته يوم غصبه (واذا غرس أحد الشريكين أو بنى) فى الارض المشتركة بينهما فى غيبة شريكه أو حضوره غير عالم (فل) لشريك (الآخر) الذى لم يغرس ولم يبن (الدخول معه) أى البانى أو الغارس فيما غرسه أو بناه (ويعطيه) اى الآخر الداخل البانى أو الغارس (قيمة ذلك) الغرس او البناء حال كونه (قائما) لوضعه بشبهة الشركة أى حصته منها سحنون أخبرنى ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهم فى أرض بين رجلين احتفر احدهما بئرا أو غرس غرسا فيها فاراد الآخر الدخول معه انه يكون له فى البئر بقدر ماله فى الارض ابن رشد قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى هذه الرواية ان اراد الشريك ان يدخل مع شريكه فيما بنى أو حفر او غرس فعليه فى البئر بقدر ماله فى الارض ولم يبين هل يكون حظه من النفقة التى انفقها أو من قيمة العمل قائما أو منقوضا وفيه تفصيل لانه اما أن يكون الغرس او البناء او الحفر فى غيبة الشريك الثانى أو مع حضوره وسكوته عالما او مع اذنه فان كان غائبا غير عالم فيتخرج فيه قولان أن يكون له قدر حظ شريكه من قيمة عمله قائما لان الشركة فى الارض شبهة الا أن يزيد على قدر حظه من النفقة التى أنفقها فلا يزاد عليه والثانى ان الشركة ليست شبهة فليس له سوى قيمة

(قوله منه) أى الغرس أى ولا من الارض (قوله للعامل) أى وله اجر مثله (قوله وان ذهبت) أى الاشجار (قوله فيها) أى الارض (قوله اخذها) أى العامل الارض (قوله فى أمره) أى العامل (قوله واعطائه) أى العامل (قوله قيمته) أى الشجر (قوله وفيها) أى المسئلة (قوله عند من لا يستحقه) صلة فات (قوله من رب الارض أو العامل) بيان من (قوله وهو) أى صاحبها (قوله والعامل) عطف على رب الارض (قوله على من فاتت بيده) صلة رجع (قوله وهو) أى من فاتت بيده (قوله ورب الارض) عطف على العامل (قوله الغلة) تفسير نائب فاعل علم (قوله الاول) أى الرجوع بقيمتها (قوله لذا) أى تأديته الرجوع بالخرص لربا الفضل علة قال (قوله جهل) بضم فكسر (قوله فى الارض) تنازع فيه غرس وبنى (قوله فى غيبة شريكه) تنازع فيه غرس وبنى (قوله غير عالم) حال من هاء حضوره (قوله أى الآخر الداخل) تفسير للفاعل (قوله البانى او الغارس) تفسير للمفعول (قوله بشبهة الشركة) اضافته للبيان (قوله أى حصته) أى الآخر (قوله منها) اى قيمة البناء أو الغرس قائما (قوله فيها) أى الارض المشتركة تنازع فيه احتفر وغرس (قوله انه) أى مريد الدخول الخ مفعول أخبر (قوله له) اى الداخل (قوله ولم يبين) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله وفيه) أى ما يلزم الداخل (قوله لانه) اى الشأن (قوله فان كان) اى الشريك (قوله فيه) اى ما يلزمه (قوله له) اى البانى أو الغارس (قوله الا أن يزيد) أى البانى أو الغارس (قوله عليه) اى الداخل (قوله فليس له) اى البانى أو الغارس

حظه منقوضا وهـذا قول ابن القاسم وان كان الغرس ونحوه مع حضوره وسكوته فان قلنا السكوت اذن فاختلف هل له كراء حصته فيما مضى قبل قيامه أم لا على قولين وعلى الاول لابد من يمينه أنه ماسكت راضيا بترك حقه وان قلنا ليس السكوت اذنا فله كراء الماضى قولا واحدا وان كان الغرس ونحوه باذن الشريك فحكمه حكم ما تقدم فى السكوت على انه اذن وان اراد مقاسمته فقال ابن القاسم تقسم الارض بينهما فان كان بنيانه وغرسه فيما صار له من الارض كان له ذلك وعليه من الكراء بقدر انتفاعه بنصيب صاحبه وان كان البناء والغرس فى نصيب غيره خير الذى صار فى حظه بين اعطائه قيمته منقوضا وبين اسلامه اليه نقضه هـذا كلام ابن القاسم وظاهره سواء اتفقا على القسمة او اختلفا فيها اما فى الصورة الاولى فلا اشكال فيها واما فى الثانية فالذى يأتى على مذهب المدونة أن يعطى القائم لشريكه قدر حظه من الارض ثم يقتسمان او يتركان اه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وآله والاصحاب تم الربع الثالث من الكتاب بمحض فضل الله تعالى الملك الوهاب فله الحمد والشكر دائما بعد عصر يوم الاربعاء لخمس بقيت من شهر صفر من سنة سبعة وثمانين ومائتين وألف من هجرة من له غاية الشرف سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام والحمد لله رب العالمين كتبه محمد عليش تاب الله عليه ورحمه ووالديه والمسلمين أجمعين آمين

(بسم الله الرحمن الرحيم)

(باب) فى بيان أحكام الاجارة وكراء الدواب والحمام والدار والارض وما يناسبها

(صحة) بكسر الصاد المهملة وشد الحاء أى موافقة (الاجارة) الشرع بكسر الهمز وحكى ضمه من الاجر أى الجزاء وفى فعلها المد والقصر وأنكر الاصمعى المد عياض وهو الصحيح ونقله غير واحد ولما كان أصل هذه المادة الثواب على العمل وهو منفعة خصت الاجارة فى اصطلاح الشرع بالعقد على المنفعة على قاعدة العرف من تخصيص كل نوع من جنس باسم ليحصل التعارف عند التخاطب وقد علم وضع الفعالة بالكسر للصنائع نحو الصياغة والحياكة والخياطة والتجارة والفعالة بالفتح لاخلاق النفوس كالسماحة والشجاعة والفصاحة والفعالة بالضم لما يطرح من المحقرات نحو الكناسة والقمامة والنخالة أفاده فى الذخيرة وفى اللباب حقيقتها

(قوله حضوره وسكوته) اى الداخل (قوله فاختلف) بضم التاء (قوله صار) اى البناء أو الغرس (قوله فيها) اى القسمة (قوله الصورة الاولى) اى الاتفاق على القسمة (قوله القائم) اى على البانى أو الغارس (قوله قدر حظه من الارض) اى من قيمة البناء او الغرس * والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وصلى الله على سيدنا محمد وآله والاصحاب تم الربع الثالث من التسهيل منح الجليل على مختصر مولانا أبى الضياء خليل بفضل الله سبحانه وتعالى الملك الوهاب فلله الحمد والشكر دائما بين الظهر بن لست ٧٣٤ بقيت من شعبان من العام التاسع والثمانين من القرن الثالث بعد الالف من هجرة من له غاية الكمال والشرف سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم كتبه محمد ابن أحمد بن محمد عليش تاب الله سبحانه وتعالى عليه ولطف به وأحسن اليه ووالديه والمسلمين أجمعين سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين

(بسم الله الرحمن الرحيم)

اللهم صل على سيدنا محمد وسلم (قوله وكراء) عطف على الاجارة (قوله والحمام) بفتح الحاء المهملة وشد الميم (قوله يناسبها) اى الاحكام (قوله الشرع) مفعول موافقة المضاف لفاعله (قوله بكسر الهمز) حال من الاجارة (قوله وحكى) بضم فكسر (قوله ضمه) اى الهمز (قوله من الاجر) حال من الاجارة أى مشتقة منه لانها مزيدة وهو مجرد (قوله اى الجزاء) أى المقابل على العمل (قوله فعلها) أى ماضى الاجارة (قوله المد) اى للهمز (قوله وهو) اى المد (قوله ونقله) أى المد (قوله أصل) اى معنى (قوله المادة) أى اجر (قوله الثواب) خبر كان (قوله وهو) أى العمل الخ حال (قوله خصت) بضم الخاء المعجمة وشد الصاد المهملة (قوله الاجارة) أى هذا اللفظ (قوله فى اصطلاح الشرع) صلة خص (قوله بالعقد) صلة خص (قوله على المنفعة) صلة العقد (قوله على قاعدة) صلة خصت أو صفة مصدر اى تخصيصا جاريا (قوله العرف) أى الفقهى (قوله من تخصيص الخ) بيان قاعدة (قوله باسم) صلة تخصيص (قوله ليحصل التعارف) علة تخصيص (قوله علم) بضم العين (قوله يطرح) بضم الياء (قوله من المحقرات) بيان ما (قوله اللباب) بضم اللام وموحدتين (قوله حقيقتها) أى الاجارة تملك

(قوله تمليك) جنس واضافته لمنفعة فصل مخرج تمليك ذات (قوله بعوض) فصل مخرج الاعارة والاخدام ووقف الغلة (قوله وعرفها) بفتحات مثقلا (قوله عقد) جنس واضافته لمعاوضة فصل مخرج الصدقة والهبة والاخدام والاعارة والوقف والعتق والتدبير (قوله على منفعة) فصل مخرج البيع ونحوه واضافة منفعة ما يمكن نقله فصل مخرج الكراء (قوله غير سفينة وبهيمة) فصل مخرج كراء السفينة والبهيمة (قوله غير ناشئ عنها) أى المنفعة فصل مخرج القراض والمساقاة والمغارسة (قوله بعضه) أى العوض (قوله يتبعض) أى بعض العوض (قوله بتبعيضها) أى المنفعة فصل مخرج الجعل أى وبعضه لا يتبعض بتبعيضها بخلاف الجعل فان جميع افراد عوضه لا تتبعض بتبعض منفعته (قوله فيخرج) أى من الحد (قوله قال) أى ابن عرفة (قوله خوف نقض) بفتح النون وسكون القاف واعجام الضاد أى ابطال (قوله عكسه) أى كون عدم الحد ملزوما لعدم الاجارة (قوله بمثل قوله تعالى) صلة نقض (قوله فانها) أى معاملة السيدين الرسولين الكريمين شعيب وموسى عليهما صلوات الله تعالى وسلامه (قوله لقولها) أى بنت شعيب عليهما السلام (قوله وعوضها) 735 اى الانكاح لا يتبعض حال (قوله

تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم وعرفها ابن عرفة بانها عقد معاوضة على منفعة ما يمكن نقله غير سفينة وبهيمة بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها فيخرج كراء الدور والسفن والرواحل والقراض والمساقاة والمغارسة والجعل قال وقلت بعضه يتبعض خوف نقض عكسه بمثل قوله تعالى أنكحك احدى ابنتى هاتين على أن تأجرنى ثمانى حجج فانها اجارة اجماعا لقولها يا أبت استأجره وعوضها لا يتبعض وقول القاضى هى معاوضة على منافع الاعيان لا يخفى بطلان طرده ونحوه قول عياض بيع منافع معلومة بعوض معلوم مع خروج فاسدها عنه والحد يتناول الصحيح والفاسد وقولها يجوز ان يستأجر طريقا فى دار رجل أو مسيل صب مرحاض مجاز لانه أخف من الاشتراك واعترضه غ بان لفظ البعض مبهم لا يناسب التعريف وبانه يلزمه دخول الجعل فى التعريف فيبطل طرده على انه لو حذف لفظ بعض لم تخرج الاجارة بالبضع لان تبعض المنفعة فيما اوجب الرجوع فى صداق المثل وهو يتبعض بتبعيضها فتدخل فى قوله يتبعض الخ أى حقيقة أو حكما ولو قال يتبعض بتبعيضها أو بضعا وحذف لفظ بعض لسلم من ذلك كله الغرناطى الاجارة تطلق اصطلاحا على العقد على منافع العاقد والمنقول الا السفينة والبهيمة والكراء على العقد على منافع ما لا ينقل والسفينة والبهيمة هذا هو الاصل وقد يطلق أحدهما على معنى الآخر فيها ان استأجرت منه دارا بثوب الخ وفى اللباب خص تمليك منفعة الآدمى باسم الاجارة وتمليك منفعة المملوكات باسم الكراء وحكمها الجواز ابتداء واللزوم بنفس العقد ما لم يقترن به ما يفسدها ابن عرفة محمد هى جائزة اجماعا الصقلى خلاف الاصم فيها لغو لانه مبتدع وفيها مع غيرها عقدها لازم

هى) اى الاجارة (قوله طرده) اى كون وجوده ملزوما لوجود الاجارة لوجوده فى الكراء (قوله ونحوه) أى قول القاضى فى بطلان طرده بالكراء (قوله فاسدها) اى الاجارة (قوله عنه) اى قول عياض (قوله والحد الخ) حال (قوله وقولها) أى المدونة (قوله مجاز) خبر قول والجملة مستأنفة جواب عما يقال قولها المذكور نص فى ان العقد على منفعة ما لا ينقل اجارة فيجب ادخاله فى الحد عكس ما صنعت (قوله لانه) أى المجاز (قوله أخف من المشترك) مسلم ولكن يقال لابد للمجاز من قرينة مانعة اذ الاصل الحقيقة فما قرينة هذا المجاز (قوله واعترضه) اى حد ابن عرفة (قوله وبانه) اى بعضه يتبعض الخ (قوله يلزمه دخول الجعل فى التعريف فيبطل طرده) ممنوع فان الفصل أن بعض افراد العوض يتبعض بتبعض المنفعة وبعضه افراده لا يتبعض بتبعضها وهذا ليس فى الجعل اذ جميع افراده لا تتبعض بتبعض منفعته والله أعلم (قوله على انه) اى ابن عرفة (قوله لفظ بعض) اضافته للبيان (قوله فيها) أى الاجارة بالبضع (قوله وهو) أى صداق المثل (قوله فتدخل) اى الاجارة بالبضع (قوله الغرناطى) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء فنون فطاء مهملة فياء نسب (قوله هذا) أى الفرق (قوله الاصل) أى الكثير (قوله فيها) اى المدونة (قوله باسم الاجارة) اضافته للبيان (قوله المملوكات) اى غير الآدمى (قوله باسم الكراء) اضافته للبيان (قوله وحكمها) اى الاجارة (قوله به) اى العقد (قوله يفسدها) اى الاجارة (قوله هى) اى الاجارة (قوله الاصم) علم شخص (قوله فيها) اى الاجارة (قوله لغو) خبر خلاف (قوله لانه) اى الاصم (قوله وفيها) اى المدونة (قوله عقدها) اى الاجارة

كالبيع اهـ وقد يعرض لها الوجوب اذا لم يجد الا من يستأجره ووجبت اعانته وحكمة مشروعيتها التعاون ودفع الحاجات وقد نبه الله تبارك وتعالى على هذا بقوله تعالى ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضا سخريا وخبر صحة الاجارة (ب) بجذر (عاقد) فشمل المؤجر بكسر الجيم والمستاجر كذلك (وأجر) بفتح فسكون أى عوض متمول (كـ) عاقد وعوض (البيع) فى كون الاول مميزا والثانى طاهرا منتفعا به مقدورا عليه معلوما غير منهى عنه الى آخر ماتقدم فيه ابن شاس أركان الاجارة ثلاثة الاول العاقدان ولا يخفى امرهما الركن الثانى الاجرة ابن الحاجب العاقدان كالمتبايعين ابن عرفة هذا ظاهر المذهب والاجر كالثمن يطلب كونه معروفا قدرا وصفة واورد عليه انه يقتضى ان كل مايصلح ثمنا يصلح اجرا وهذا منقوض بما يخرج من الارض والطعام فانهما يصلحان ثمنا ولا يصلحان أجرا لها واجيب بان المراد كل ما يصلح للثمنية من حيث هو يصلح اجرا كذلك وهنا عدم الصلاحية لمانع عارض وهو النهى كالبيع وقت الجمعة وقد يقال لا ايراد اذ مما افاده التشبيه عدم النهى وقد ثبت النهى عن كراء الارض بما يخرج منها وبالطعام فانتفى الشرط الذى هو عدم النهى وأنه يقتضى فساد اجارة الخياط والحجام وكراء الحمام ذا لم تعين الاجرة ابتداء وهو خلاف مافى سماع ابن القاسم مالكا رضى الله تعالى عنهما من صحتهما اذا كان مخالطا وأرضاه بعد عمله كما جرى به العمل واجيب بندور هذا والكلام بالنظر للغالب ونص السماع سئل الامام مالك رضى الله تعالى عنه عن الخياط الذى بينى و بينه الخلطة ولا يكاد يخالفنى استخيطه الثوب فاذا فرغ منه وجاءنى به ارضيته بشئ ادفعه اليه فقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس بذلك ابن رشد هذا كما قال لان الناس استجازوه ومضوا عليه وهو نحو مايعطى الحجام من غير ان يشارطه على اجرة عمله قبله وما يعطى فى الحمام والمنع من هذا وشبهه تضييق على الناس وحرج فى الدين وغلو فيه والله تبارك وتعالى قد قال فى كتابه العزيز ما جعل عليكم فى الدين من حرج وقال لا تغلوا فى دينكم ودليله من السنة ماثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حجمه ابو طيبة فامر له بصاع من تمر وامر اهله ان يخففوا عنه خراجه واجاز الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان يؤاجر الخياط على خياطة مايحتاج اليه هو وأهله من الثياب فى السنة والفران على خبز مايحتاج اليه من الخبز سنة أو شهرا اذا عرف عيال الرجل ومايحتاجون اليه من ذلك ابن يونس وهذا معروف لان الا كل لابد منه ومقدار أكل الناس معروف والثياب قريب منه وكره اللخمى استعمال الصانع حتى

(قوله لها) اى الاجارة (قوله لم يجد) اى المضطر للاعانة (قوله ووجبت اعانته) حال لعجزه عن الاستقلال بفعله (قوله مشروعيتها) اى الاجارة (قوله فشمل) تفريع على تقدير بجذر (قوله كذلك) اى المؤجر فى كسر الجيم (قوله فى كون الاول) اى العاقد صلة كاف التشبيه (قوله والثانى) اى الاجر (قوله فيه) اى البيع (قوله أمرهما) اى شروطهما العلمه من امر عاقدى البيع لتساويهما فى الاحكام (قوله هذا) اى كون عاقدى الاجارة كعاقدى البيع (قوله اورد) بضم الهمز وكسر الراء (قوله عليه) اى اجر كالبيع (قوله انه) اى اجر كالبيع (قوله وهذا) اى كل مايصلح ثمنا يصلح أجرا (قوله بما يخرج) اى ينبت ولا تطول اقامته بها (قوله والطعام) اى الذى لا يخرج من الارض عطف على ما (قوله ثمنا) اى الارض (قوله لها) اى الارض (قوله هو) اى ذاته بقطع النظر عما يعرض له (قوله كذلك) اى من حيث هو (قوله وهو) اى المانع (قوله النهى) اى عن كراء الارض بما يخرج منها وبالطعام (قوله عدم النهى) اى شرطه فى الاجر كالثمن (قوله وانه) اى أجر كالبيع عطف على انه (قوله تعين) بضم وفتح مثقلا (قوله وهو) اى فسادهما (قوله مالكا) مفعول سماع المضاف لفاعله (قوله من صحتهما) اى الاجارة والكراء المذكورين بيان ما (قوله اذا كان) اى الاجير (قوله مخالطا) اى لمستأجره (قوله وارضاه) اى المستأجر الاجير (قوله يعطى) اى المحتجم (قوله يشارطه) اى المحتجم الحجام (قوله قبله) اى العمل (قوله يعطى) اى الرجل (قوله فى الحمام) بفتح الحاء وشد الميم (قوله ودليله) اى ما مضى عليه الناس (قوله من السنة) بضم السين وشد النون بيان دليل (قوله ماثبت) خبر دليل (قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم) بيان ما حذف من (قوله حجمه) اى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله فامر) اى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله له) اى أبى طيبة (قوله وامر) اى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله أهله) اى أبى طيبة (قوله عنه) اى ابى طيبة (قوله من الثياب) بيان ما (قوله من الخبز) بيان ما (قوله عرف) اى الخياط أو الخباز (قوله عيال الرجل) اى المستأجر (قوله ومايحتاجون اليه) عطف على عيال (قوله من ذلك) اى الثياب والخبز

يقاطع بشئ مسمى وكرهه ابن حبيب أيضا قال ولا يبلغ التحريم والامر فيه واسع * (فروع) * الاول فى الذخيرة ابن يونس اذا قلت خطه بدرهم وقال بدرهمين نخاطه فليس له الا درهم قاله ابن القاسم لانك أعلمته بما ترضى به وكذلك قول ساكن الدار وفى النوادر عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه من رواية ابن المواز من دفع ثوبا لخياط فقال لا أخيطه الا بدرهمين وقال ربه لا أخيطه الا بدرهم وجعله عنده نخاطه فليس له الا درهم ومن سكن منزلا فقال له ربه بدينارين فى السنة وقال الساكن لا أعطى الا دينارا والا فاخرج ان لم ترض فسكت ولم يجبه بشئ حتى تمت السنة قال لا يلزمه الا دينار ابن رشد مسئلة الخياط لا تشبه كراء المنزل لان رب الثوب لم يتول استيفاء المنفعة بنفسه فلا فرق بين تقدم قوله وقول صاحب الثوب والساكن استوفى المنفعة بنفسه مع علم رب المنزل به ففرقوا بين تقدم قوله على قول ربه وتأخره عنه * (الثانى) * سئل ابن أبى زيد عن حارس الزرع والزيتون ليلا ونهارا بالضمان أو بغيره على ان كل قفيز عليه مدان أو ثلاثة فهل يصح وهل يلزمهم تفريغ الشبالك والاحمال فأجاب اما استئجارهم لكل قفيز مدان فجائز وسواء قلت الاقفزة أو كثرت لاغتفار جهل الجملة اذا علم التفصيل على المذهب فان شرطوا تفريغ الشبالك وتنزيل الاحمال فيلزم والا فلا وشرط الضمان عليهم لا يلزم وله أجرة مثله ممن لا ضمان عليه * (الثالث) * سئل أيضا عن حراسهم الاندر كله باقفزة معلومة ومنهم من له ألف ومنهم من له مائة ومنهم من له اكثر ومنهم من له أقل هل هو على عدد الرؤس او على قدر مال الكل فأجاب ان كان استئجارهم قبل حصوله فى الاندر ورؤيته فلا يجوز وان كان بعد حصوله ورؤيته فيجوز وتفض على قدر مال الكل وقال سحنون على الرؤس والاول أحب الى * (الرابع) * فيها لو سكن أجنبى طائفة من دارك وقد علمت به ولم تخرجه فيلزمه كراء ما سكن أبو الحسن لان لا اصل فيها المعاوضة لا الارفاق ولا يمين عليك الا ان يدعى عليك أنك ارفقته فتجرى على الخلاف فى دعوى المعروف * (الخامس) * فى نوازل ابن الحاج اذا خرج أحد الشريكين فى دين لاقتضائه دون اذن صاحبه فاقتضاه كله أو بعضه وطلب الاجرة من صاحبه وجبت له بعد حلفه ما خرج لذلك متطوعا الا ان تشهد العادة ان مثله لا يأخذ اجرة على ذلك * (السادس) * سئل الامام مالك رضى الله تعالى عنه عمن رهنت عنده دار واقتضى

(قوله قال) اى ابن حبيب (قوله اذا قلت) بفتح تاء خطاب المستأجر اى للاجير (قوله خطه) اى الثوب مثلا (قوله وقال) اى الاجير (قوله له) اى الاجير (قوله قول ساكن الدار) اى لمالكها اسكنها شهرا بدرهم فقال مالكها بدرهمين وسكنها شهرا فليس له الا درهم (قوله فى النوادر) خبر من دفع الخ (قوله من رواية ابن المواز) حال ممن دفع الخ (قوله وجعله) اى الثوب (قوله عنده) اى الخياط (قوله ربه) اى المنزل (قوله والا) اى وان لم ترض بدينار (قوله فاخرج) مضارع فاعله ضمير المتكلم الساكن (قوله فسكت) أى رب الدار (قوله قال) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لا يلزمه) اى الساكن (قوله تقدم قوله) أى الخياط (قوله تقدم قوله) اى الساكن (قوله ربه) أى المنزل (قوله وتأخره) اى قول الساكن (قوله عنه) أى قول ربه (قوله عن حارس) أى استئجاره (قوله بالضمان) أى بشرط ضمان الحارس الزرع أو الزيتون (قوله أو بغيره) أى الضمان (قوله يصح) أى استئجاره (قوله وهل يلزمهم) أى الحرسة (قوله الشبالك) بكسر الشين المعجمة جمع شبكة التى يحمل فيها الزرع (قوله والاحمال) جمع حمل (قوله فأجاب) أى ابن أبى زيد (قوله علم) بضم العين (قوله والا) أى وان لم يشترطوا تفريغ الشبالك ولا تنزيل الاحمال (قوله وله) أى الحارس الذى شرط عليه الضمان (قوله سئل) أى ابن ابى زيد (قوله عن حراسهم) أى استئجارهم عليها (قوله الاندر) أى الموضع الذى يجعل زروعهم فيه لدرسها وتذريتها (قوله ومنهم) اى اصحاب الزروع (قوله الف) اى من الاقفزة (قوله هو) اى الاجر المعلوم من الاقفزة (قوله الرؤس) اى لاصحاب الزروع (قوله مال الكل) اى من الزرع (قوله فأجاب) اى ابن ابى زيد (قوله حصوله) اى الزرع (قوله وتفض) اى تقسم الاقفزة المستأجر بها (قوله الى) بشد الياء (قوله فيها) اى المدونة (قوله به) اى الاجنبى (قوله فيلزمه) اى الاجنبى (قوله فيها) اى السكنى (قوله عليك) خطاب لرب الدار (قوله يدعى) اى الساكن (قوله فتجرى) اى اليمين (قوله فى دين) صلة شريكين (قوله لاقتضائه) اى الدين صلة خرج (قوله دون اذن صاحبه) صلة خرج (قوله فاقتضاه) اى الخارج الدين (قوله وطلب) اى الخارج (قوله وجبت) أى ثبتت الاجرة (قوله مثله) اى الخارج (قوله ذلك) اى الخروج لاقتضاء الدين (قوله رهنت) بضم فكسر

غلته ثم طلب أجرة اقتضائه اياها فقال من الناس من يكون له ذلك ومنهم من لا يكون له ذلك فالرجل الذى يشبه أن يعمل بأجرة ومثله يؤاجر نفسه فى مثله فارى ذلك له وأما من مثله يعين فلا أرى ذلك له ابن رشد بعد يمينه ما قام به احتسابا وانما فعل ذلك ليقوم بأجرته * (السابع) * فى المسائل الملقوطة اذا عجز رب الدابة عن علفها وتركها فى الصحراء فعلفها غيره ثم وجدها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه ربها أحق بها لانه مكره على تركها بالاضرار به ويدفع ما أنفق عليها وقيل هى لعالفها الاعراض ربها عنها ولا شئ له فى قيامه عليها لانه قام عليها لنفسه * (الثامن) * علم من تشبيه عاقدها بعاقد البيع ان المحجور عليه اذا أجر نفسه بغير اذن وليه صح وتوقف لزومه على اجازة وليه قاله فى المدونة وفى المتيطية ليس لذى الاب أو الوصى ان يؤاجر نفسه بدون اذن وليه فان فعل نظر فيه وليه فيمضيه أو يرده ما لم يعمل فان كان عمل فله الاكثر من المسمى وأجرة مثله فان أصابه شئ من عمله فله ارش النقص وان هلك فله الدية وله الاجرة الى يوم الاصابة وليس له فيما اصابه من غير العمل شئ * (التاسع) * ان اجر الرجل ابنه من نفسه او من غيره ومثله لا يؤاجر فسخت الاجارة وينفق الاب عليه ان كان غنيا ولا مال للولد فان كان له مال انفق عليه منه وله ان يؤاجره فى الامعرة فيه على الابن ان كان الاب فقيرا او مقلا او اراد تعليمه فيجوز حينئذ له ذلك وينفق عليه من اجرته فان فضل منها شئ حبسه له ولا يجوز له ان يأكل ما فضل من عمل الصبى وان كان فقيرا خوفا من ان لا يتمكن الصبى من العمل فى المستقبل او لمرض فلا يجد ما يأكل وقال ابن ابابة لا بأس ان يأكل بالمعروف * (العاشر) * المتيطى وابن فتوح يجوز عقد الحاضنة لى محضونها اما كانت او غيرها ولا يفسخ الا ان يزاد فى اجرة الصبى فتقبل الزيادة ويفسخ عقد الام وينظر له احسن المواضع ولو باقل من موضع آخر ولا تقبل الزيادة فى عقد الوصى الا ان يثبت انه غبن على اليتيم * (الحادى عشر) * لا يجوز استئجار العزب امرأة لخدمته فى بيته ولو كان مأمونا فان كان له اهل جاز ان كان مأمونا وكانت المرأة متجالة لا ارب للرجال فيها او كانت شابة ومستأجرها شيخ كبير * (الثانى عشر) * سئل الامام مالك رضى الله تعالى عنه عن المرأة العزبة الكبيرة تلجأ الى الرجل فيقوم لها بحوائجها ويناولها الحاجة هل ترى له ذلك حسنا قال لا بأس به وليدخل معه غيره احب الى ولو تركها الناس لضاعت ابن رشد هذا على ما قال اذا غض بصره عما لا يحل له النظر اليه مما يظهر من زينتها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وذلك الوجه والكفان على ما قاله اهل التأويل فجائز

(قوله طلب) اى المرتهن (قوله اياها) اى غلة الدار (قوله فقال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ذلك) اى الاجر على الاقتضاء (قوله فى الصحراء) تنازع فيه عجز وترك (قوله لانه) اى ربها (قوله مكره) بضم فسكون ففتح (قوله بالاضرار) صلة مكره (قوله ويدفع) اى ربها (قوله هى) اى الدابة (قوله ولا شئ له) اى عالفها (قوله علم) بضم العين (قوله عاقدها) اى الاجارة (قوله المحجور عليه) اى لرق أو سفه او صغر (قوله صح) اى ايجاره نفسه (قوله لزومه) اى ايجاره نفسه (قوله فيه) اى ايجار نفسه (قوله يعمل) اى المحجور قبل علم وليه به (قوله عمل) اى المحجور قبل علم وليه به (قوله فله) أى المحجور (قوله فان اصابه) اى المحجور (قوله فله) اى المحجور على من استأجره (قوله وان هلك) اى المحجور (قوله فله) اى ولى المحجور (قوله ومثله) اى الابن (قوله فسخت) بضم فكسر (قوله عليه) اى ابنه (قوله ان كان) اى الاب (قوله له) اى الولد (قوله عليه) اى الولد (قوله منه) اى مال الولد (قوله وله) اى الاب (قوله يؤجره) اى الابن (قوله له) اى الاب (قوله ذلك) اى ايجار ابنه (قوله وينفق) أى الاب (قوله عليه) أى ابنه (قوله اجرته) أى الابن (قوله منها) أى اجرة الابن (قوله حبسه) أى حفظ الاب الفضل (قوله له) اى ابنه (قوله له) اى الاب (قوله وان كان) اى الاب (قوله فلا يجد) اى الولد (قوله ان يأكل) اى الاب مما فضل من عمل الصبى (قوله عقد الحاضنة) اى الاجارة (قوله أما) بضم الهمز وشد الميم خبر كان (قوله كانت) اى الحاضنة (قوله ولا يفسخ) أى ايجارها محضونها (قوله للرجل وينظر) بضم فسكون ففتح (قوله انه) اى عقد الوصى (قوله العزب) بفتح العين والزاى أى من لا زوجة له (قوله امرأة) أى اجنبية (قوله فان كان له) أى المستأجر (قوله جاز) اى استئجاره امرأة لخدمته فى بيته (قوله ان كان) أى المستأجر (قوله العزبة) اى التى لا زوج لها (قوله تلجأ) اى تستند فى قضاء حوائجها (قوله له) أى الرجل (قوله ذلك) أى القيام بحوائجها ومناولتها (قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله معه) اى الرجل (قوله الى) بشد الياء (قوله اذا غض) اى الرجل (قوله وذلك) اى ما ظهر منها

(قوله ذلك) اى الوجه والكفين (قوله فان اضطر) أى الرجل القائم بحوائج المرأة (قوله ليبعد) بضم فسكون فكسر (قوله عليه) أى النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ومعه) أى النبي صلى الله عليه وسلم (قوله فسلما) بفتحات مثقلا أى الرجلان (قوله عليه) أى النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وانطلقا) أى الرجلان (قوله فقال) أى النبي عليه الصلاة والسلام (قوله على رسلكما) بكسر الراء وسكون السين أى لا تسرعا فى سيركما (قوله انها) أى المرأة التى معى (قوله حيى) بضم الحاء المهملة وفتح الياء الاولى وشد الثانية (قوله فقالا) أى الرجلان (قوله سبحان الله) أى تنزه الله تعالى عن ان يلحقك ما يشينك (قوله فقال) أى النبي صلى الله عليه وسلم (قوله يجرى) بفتح فسكون (قوله مجرى) بفتح الميم والراء (قوله خشيت) بضم تاء المتكلم النبي صلى الله عليه وسلم (قوله يلقى) بضم فسكون فكسر اى الشيطان أى ظنا سيأ (قوله الاجر) تفسير لنائب فاعل عجل المستتر فيه (قوله وجوبا) بيان لحكم تعجيله الظاهر من صيغة الفعل (قوله الاجر) تفسير لنائب فاعل عين (قوله كاجارة رجل الخ) مثال لتعيينه (قوله لان عدمه) أى تعجيل المعين (قوله وفيه) أى المعين الذى يتأخر قبضه (قوله غرر) اذ لا يدرى أيستمر على حاله أو يتغير (قوله أو لم يعين) أى الاجر (قوله فيجب) أى تعجيله (قوله لانها) أى العادة (قوله يعتد) بضم الياء أى تعجيله (قوله تعجيله) أى الدرهم (قوله العامل) تفسير لفاعل يشرع (قوله فان شرع) فيها مفهوم الشرط (قوله ذلك) اى تاخير الكراء مع قرب الشروع (قوله به) أى المكترى الذى تستوفى منه المنفعة (قوله العرض) بفتح العين وسكون الراء واعجام الضاد (قوله اجرا) أى لمنفعة حال من العرض أو من ضمير فى المعين (قوله كشراته) أى فى وجوب تعجيله خبر العرض (قوله بشئ) تنازع فيه اكترى واستأجر (قوله من عرض الخ) بيان شئ (قوله فتشاحا) أى العاقدان (قوله فى النقد) أى تعجيل الشئ المعين (قوله ولم يشترطا) أى العاقدان الخ حال (قوله شيأ) أى نقدا ولا عدمه (قوله سنة) بضم السين وشد النون (قوله النقد) اى التعجيل خبر كان (قوله جاز) أى العقد (قوله بنقدها) أى تعجيل الذات المعينة (قوله سنتهم) بضم السين وشد النون (قوله وان عجلت هذه الاشياء) مبالغة فى المنع (قوله يشترط) بضم الياء (قوله سنة) بضم السين (قوله راتبة) اى دائمة (قوله بالنقد) أى مرة (قوله والنسيئة) أى أخرى (قوله وابهموا) أى اطلقوا عن شرط النقد والتأخير (قوله انه) اى الكراء المبهم

للرجل ان ينظر الى ذلك من المرأة عند الحاجة والضرورة فان اضطر الى الدخول عليها ادخل غيره معه ليبعد سوء الظن عن نفسه فقد ورد ان رجلين من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم مرا عليه ليلا ومعه صفية زوجته رضى الله تعالى عنها فسلما عليه وانطلقا فقال لهما على رسلكما انها صفية بنت حيى فقالا سبحان الله يارسول الله فقال ان الشيطان يجرى من ابن آدم مجرى الدم وانى خشيت ان يلقى فى قلوبكما فتهلكا (وعجل) بضم فكسر مثقلا الاجر وجوبا شرطا فى الصحة (ان عين) بضم فكسر مثقلا الاجر كاجارة رجل لخدمة سنة بعبد معين فيجب تعجيله لان عدمه يؤدى الى بيع معين يتأخر قبضه وفيه غرر (أو) لم يعين وعقد الاجارة (بشرط) التعجيل فيجب وفاء بالشرط (أو) لم يعين ولم يشترط تعجيله ووقعت الاجارة مصحوبة (بعادة) لتعجيله فيجب لانها كالشرط (أو) لم يعين ولم يشترط تعجيله ولم يعتد ووقعت الاجارة (فى) منفعة (مضمونة) فى ذمة المؤجر كاجارة على خياطة ثوب بدرهم فيجب تعجيله تخلصا من ابتداء دين بدين ان (لم يشرع) العامل (فيها) أى المنفعة المضمونة فان شرع فيها فلا يجب التعجيل قاله عبد الوهاب لانتفاء الدين بالدين بناء على ان قبض الاول كقبض الآخر الحط قوله أو فى مضمونة لم يشرع فيها أراد لم يشرع فيها الا بعد طول وأما ان قرب الشروع فيجوز تاخير الكراء ويجوز اشتراط ذلك المتيطى ان كان المضمون فى الكراء انما هو على ان يأتيه به تلك الليلة أو فى الغد فلا بأس باشتراط تأخير الكراء الى اجل ابن عرفة العرض المعين اجرا كشرائه فيجب تعجيله وفيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى دابة لركوب أو حمل أو اكترى دارا أو استأجر اجيرا بشئ بعينه من عرض أو حيوان أو طعام فتشاحا فى النقد ولم يشترطا شيأ فان كانت سنة الكراء بالبلد النقد جاز وقضى بنقدها وان لم تكن سنتهم بالنقد فلا يجوز الكراء ان عجلت هذه الاشياء الا ان يشترط النقد فى العقد كما لا يجوز بيع ثوب أو حيوان بعينه على ان يقبض الى شهر ويفسخ ذلك اهـ ابن يونس العرف كالشرط وان لم يكن لهم سنة راتبة وكانوا يكرون بالنقد والنسيئة وأبهموا الكراء فاصل ابن القاسم انه على التأخير لان عقد الكراء لا يوجب نقد ثمنه

الا ان يكون عرفا أو شرطا والا فلا يلزمه ان ينقد الا بقدر ما ركب أو سكن بخلاف شراء السلع المعينة هذه بتمام عقد شرائها يجب عليه تقديمها الا انه ينتقدها فوجب عليه نقد ثمنها والركوب والسكنى لم ينقده فوجب ان لا ينقد الا ثمن ما قبض منه فلما كان عقد الكراء لا يوجب انتقاد ثمنه فكأنهما دخلا فى الكراء بهذه المعينات على التأخير فوجب فساد الكراء ابن القاسم ان اكترى ماذكرنا بدنانير معينة ثم تشاحا فى النقد فان كان الكراء نقدا قضى بنقدها والا فلا يجوز الكراء الا بشرط تعجيلها فى العقد وقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من استأجر صانعا على عمل عرف أنه يعمله بيده فسأله تقديم الاجرة وهو يقول لا اعمله الى شهر فلا يصلح تقديم أجرة له حتى يشرع فى عمله فان شرع فيه قدمه اليه ان شاء ابن رشد هذا يدل على انه لا يجب عليه تقديم الاجرة الا بشرط أو عرف وفيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا أراد الصناع والاجراء تعجيل الاجر قبل الفراغ وامتنع رب العمل حملوا على المتعارف بين الناس فان لم يكن لهم سنة فلا يقضى لهم الا بعد فراغ أعمالهم وأما فى الاكرية فى دار او راحلة أو اجارة بيع السلع ونحوها فبقدر ما مضى وليس للخياط اذا خاط نصف الثوب أخذ نصف الاجرة حتى يتم اذ لم يأخذه على ذلك ابن يونس ولانه لو خاطه كله ثم ضاع الثوب ببينة فلا يكون له اجر عند ابن القاسم فكذلك اذا خاط بعضه ابن رشد الاجارة على عمل معين كنسج الغزل ان كان مضمونا فى الذمة فلا تجوز الا بتعجيل الاجر او الشروع وان تأخرا كان الدين بالدين فلا تجوز الا بتعجيل الطرفين أو احدهما الحط التعيين تارة يكون فى الاجرة وتارة فى المنفعة ويقضى بتعجيل الاجرة اذا شرط التعجيل سواء كانت الاجرة معينة أو مضمونة أو كانت العادة التعجيل فيهما وسواء فى ذلك المنفعة المعينة والمضمونة ويقضى به اذا كانت المنفعة مضمونة وتأخر شروعه فيها يومين أو أكثر فان تأخر يوما واحدا جاز التقديم والتأخير فقوله ان عين مستغنى عنه لانه ان شرط أو اعتيد تعجيله صحت وقضى به وهذا افاده بقوله أو بشرط أو عادة وان لم يشترط ولم يعتد تعجيله فالاجارة فاسدة كما سيقول وفسدت ان انتفى شرط تعجيل المعين ولا يرد هذا على ابن الحاجب لانه لا يفسد عنده الا اذا كان العرف التأخير فيحمل قوله يعجل ان كان معينا على ما اذا لم يكن عرف ولا شرط بالتعجيل وهذا خلاف قول ابن القاسم اه واجيب عن المصنف بان الذى يفهم من قوله وفسدت ان انتفى عرف الخ انما هو صحة العقد مع عرف التعجيل ولا يفهم الجبر على الدفع فعرف التعجيل يدفع الفساد والجبر عليه شئ آخر وهو الذى نبه عليه بقوله وعجل ان عين فالاول حق الله تعالى والثانى حق الآدمى فقوله وعجل ان عين أى مع شرطه أو اعتياده وقوله أو بشرط الخ فى غير المعين اه البنانى وفيه نظر لانه حينئذ يستغنى عنه بقوله أو بشرط أو عادة كما قال الحط فالحق فى كلام المصنف حمله على ظاهره وان قوله بشرط الخ فى غير المعين وانه عطف على معنى ان عين أى أو عجل بتعيينه أو بشرط الخ وان ما

(قوله الا ان يكون) أى النقد (قوله عرفا) أى معروفا (قوله شرطا) اى مشروطا فى العقد (قوله والا) أى وان لم يعرف ولم يشترط (قوله فلا يلزمه) أى المكترى (قوله هذه) أى السلع المعينة (قوله تقديمها) أى تعجيلها (قوله فوجب) اى لزم (قوله ماذكرنا) أى من دار او ارض أو بهيم ٧٤٠ (قوله تشاحا) اى العاقدان (قوله فى النقد) أى التعجيل (قوله فان كان الكراء) أى الانتفاع (قوله نقدا) اى معجلا (قوله قضى) بضم فكسر أى حكم (قوله بنقدها) اى تعجيل الدنانير (قوله والا) اى وان كان الكراء مؤجلا (قوله تعجيلها) أى الدنانير (قوله عرف) بضم فكسر مخففا (قوله فسأله) أى الصانع المستأجر (قوله وهو) أى الصانع الخ حال (قوله له) أى الصانع (قوله حملوا) بضم فكسر (قوله سنة) بضم السين (قوله ذلك) أى اخذ نصف الاجرة بخياطة نصف الثوب (قوله ان كان) أى العمل (قوله تأخرا) أى الاجر والشروع (قوله فلا تجوز) اى الاجارة (قوله الطرفين) أى المنفعة والاجرة (قوله او كانت العادة التعجيل) عطف على شرط التعجيل (قوله فيهما) اى الاجرة المعينة والاجرة المضمونة (قوله ويقضى) بضم فسكون ففتح (قوله به) اى التعجيل (قوله شروعه) اى العامل (قوله فيها) اى المنفعة (قوله لانه) اى المعين (قوله صحت) اى الاجارة (قوله به) اى التعجيل (قوله وان لم يشترط) اى تعجيله (قوله هذا) اى الاعتراض بالاستغناء عن قوله ان عين (قوله لانه) اى ابن الحاجب (قوله عنده) اى العقد (قوله وهو) اى الجبر على التعجيل (قوله فالاول) اى الصحة بعرف التعجيل (قوله والثانى) اى الجبر على التعجيل (قوله وفيه) اى الجواب المذكور

اورده

أورده الحط لازم له من ان قوله ان عين مستغنى عنه لان المعين ان اشترط أو اعتيد تعجيله فهو مندرج فى قوله بشرط أو عادة وان كان العرف تأخيره أو لا عرف أصلا فالاجارة فاسدة كما قال وفسدت ان انتفى عرف تعجيل المعين والتعجيل فرع صحتها اهـ وفيه انه اعتراض باغناء المتأخر عن المتقدم وقد شاع عدم توجهه لوقوع الاول فى مركزه والله اعلم واستثنى من المضمون الذى يجب تعجيله فقال (الا كرى) بفتح الكاف وكسر الراء وشد الياء أى كارى ابل مضمونة فى ذمته لركوبها أو الحمل عليها (لحج) من كل موسم له وقت مخصوص لا يتقدم عليه ولا يتأخر عنه قبل وقته (ف) لا يجب تعجيل جميع الكراء و يعجل (اليسير) منه وجوبا ويقوم مقام تعجيل الجميع للضرورة لانه اذا عجل الجميع للمكرى قبل وقت السفر يخشى هروبهم به وعدم اتيانهم بالابل وقته فيضيع الكراء على المكترى ابن المواز قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من تكارى كراء مضمونا الى اجل مثل الحج فى غير ابانه فلا يجوز أن يتأخر النقد ولكن يعجل مثل الدينارين ونحوهما وقد كان يقول لا ينبغى الا بنقد مثل ثلثى الكراء فى مثل هذا المضمون الى اجل ثم رجع وقال قد اقتطع الاكرياء أموال الناس فلا ينبغى ان يؤخروهم بالنقد ولينقد وهم الدينار وشبهه ابو محمد اراد لو كان مضمونا بغير اجل وشرع فى الركوب جاز بغير نقد لان نقد أوائل الركوب كقبض جميعه اذ هو أكثر المقدور عليه فى قبضه ابن يونس يريد انه ان اكترى كراء مضمونا لا يركب فيه الا الى اجل فالنقد فيه جائز بل لا يجوز تأخير النقد كله بشرط فى هذا المضمون كتأخير رأس مال لسلم وانما اجازه مالك اذا اخر بعض النقد لان الاكرياء اقتطعوا اموال الناس فاجاز فيه تأخير بعض الثمن لهذه الضرورة بخلاف تأخير بعض رأس مال السلم طفى فلا خصوصية للحج اذ المسئلة مفروضة فى الكراء المضمون المؤجل الذى يتأخر الشروع فيه وقد نقل فى توضيحه كلام الموازية الدال على العموم فى كل مضمون مؤجل ومع ذلك خص الحج وأخل بالتأجيل ولا بد منه اذ لو كان غير مؤجل فلا بد من الشروع أو تعجيل جميع النقد اذ لا ضرورة حينئذ والله اعلم وقد يقال فرضه فى الحج لمجرد التمثيل ومنه علم شرط التأجيل والله أعلم الحط لو أدخل الكاف على حج لكان اشمل المتيطى روى ابو زيد عن ابن القاسم ذلك فى الكراء المضمون ولم يذكر الحج ونصه تعجيل النقد فى الكراء المضمون الى اجل هو الاصل ولا يجوز تاخيره بشرط واختلف فى تعجيل بعضه وتاخير باقيه دون شرط فقال مالك رضى الله تعالى عنه فيمن أكرى الى الحج فى غير ابانه ليخرج فى ابانه لا بأس ان يقدم منه الدينار والدينارين ولا يجوز فى غيره وروى ابو زيد عن ابن القاسم ذلك فى الكراء المضمون ولم يذكر الحج وقال كم كرى قد هرب بالكراء وروى ابن المواز عن مالك كراهة تأخير النقد الا ان ينقد اكثره أو ثلثيه وقال أشهب مثله ثم قال قال قد اقتطع الاكرياء أموال الناس فلا بأس ان ينقده الدينار والدينارين على ما رجع اليه مالك أراد فى غير الحج وفى التوضيح عن الموازية مثل الحج فى غير ابانه واليسير الدينار والديناران على ما رجع اليه مالك والله اعلم (والا) أى وان لم يكن الاجر معينا ولم يشترط تعجيله ولم يجر به العرف ولم تكن المنفعة مضمونة لم يشرع فيها بان كانت معينة أو مضمونة شرع فيها (فياومة) بضم الميم فمثناة تحتية وفتح الواو أى كلما استوفى المستأجر منفعة يوم تعين عليه

(قوله من أن قوله ان عين مستغنى عنه) بيان ما أورده الحط (قوله تعجيله) تنازع فيه اشترط واعتيد (قوله فهو) اى المعين (قوله تاخيره) اى المعين (قوله وفيه) اى اعتراض الحط (قوله قبل وقته) اى الموسم صلة كرى (قوله وجوبا) بيان لحكم تعجيل اليسير (قوله و يقوم) اى تعجيل اليسير منه (قوله هروبهم) اى الاكرياء (قوله به) أى الكراء (قوله وقته) اى السفر (قوله ابانه) بكسر الهمز وشد الموحدة أى وقته المعتاد (قوله النقد) اى الكراء كله للدين بالدين (قوله وقد كان) اى مالك (قوله ثلثى) بفتح المثلثة الثانية مثنى ثلث بلا نون لاضافته (قوله ثم رجع) أى مالك (قوله فلا ينبغى ان يؤخروهم بالنقد) اى الكراء كله (قوله اراد) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لو كان) اى الكراء (قوله وشرع) اى المكترى (قوله جاز) اى الكراء (قوله خص الحج) اى هنا (قوله منه) اى التأجيل (قوله ومنه) أى فرضه فى الحج (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فقال مالك رضى الله تعالى عنه فيمن اكرى الخ) تفصيل للاختلاف (قوله ولا يجوز) أى تاخير بعض الكراء (قوله فى غيره) أى الحج (قوله ذلك) اى الاكتفاء بتقديم الدينارين (قوله ثم قال) اى ابن المواز (قوله قال) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله يجر به) اى التعجيل

دفع اجرته ولا يجب عليه تعجيل شئ قبله الخ وهذا عند المشاحة والا فيجوز التقديم والتأخير صرح بذلك فى البيان ونقله ابن عرفة * (تنبيهات) * الاول يعترض على المصنف بمثل ما اعترض به على ابن الحاجب فى قوله فان لم يكن شرط ولا عادة اخذ مياومة بان ظاهر كلامه يتناول الصناع بل الاجارة فى العرف مقصورة عليها والمذهب ان الصانع لا يستحق الاجرة عند الاطلاق الا بعد تمام العمل اهـ ففيها اذا أراد الصناع والاجراء تعجيل الاجرة قبل الفراغ وامتنع رب العمل حملوا على المتعارف بين الناس فان لم تكن لهم سنة فلا يقضى لهم الا بعد فراغ أعمالهم واما فى الاكرية فى دار أو راحلة أو فى اجارة بيع سلعة ونحوه فبقدر ما مضى وليس للخياط اذا خاط نصف القميص اخذ نصف الاجرة حتى يتم اذ لم يأخذ على ذلك * (الثانى) * محل جواز التقديم والتأخير فى المنفعة المعينة اذا شرع فى العمل أو تأخر نحو عشرة الايام وان طال فلا يجوز تقديم الاجرة ابن رشد الاجارة على شئ بعينه مثل نسج الغزل وخياطة الثوب على قسمين مضمونة فى ذمة الاجير فلا تجوز الا بتعجيل الاجر أو الشروع فى العمل أو تعجيلهما ومعينة فى عينه فتجوز بتعجيل الاجر وتأخيره على ان يشرع فى العمل فان لم يشرع الى اجل فلا يجوز النقد الا عند الشروع فى العمل اهـ وتاخير الشروع الى يومين لا يضر قاله فى المدونة ابو الحسن والى عشرة ايام فعلى هذا اذا كان العمل معينا على ان لا يشرع فيه الى اجل وكان الاجر شيأ معينا فالاجارة فاسدة لاقتضاء تعين الاجر وجوب التقديم وتأخير الشروع وجوب التأخير والله أعلم * (الثالث) * ابن رشد ان صرح بكون العمل مضمونا كأستأجرك على كذا فى ذمتك ان شئت عملته بيدك أو بغيرك أو معينا كأستأجرك على عمل كذا بنفسك فلكل منهما حكمه وان لم يصرح بواحد منهما وظاهر لفظه انه مضمون كأعطيتك كذا على خياطة هذا الثوب حمل على المضمون اتفاقا الا ان يعرف انه يعمله بيده أو كان عمله بيده مقصودا لرقته واحكامه وان كان ظاهره التعيين كاستأجرك على خياطة هذا الثوب أو على أن تخيطه ففى حمله على المضمون أو المعين قولان المشهور حمله على المضمون الا ان يعلم انه يعمله بيده أو يقصد عمله بيده لرقته واحكامه * (الرابع) * ابن يونس كره مالك رضى الله تعالى عنه نقد الكراء فى السفن لانه لا يجب الا بالبلاغ وجوزه ابن نافع وقال له من الكراء بحسب ما قطع فان عطبت قبل البلاغ وادعيت النقد صدق عليك لان الاصل عدمه ولا يشهد بعضهم لبعض وقيل تجوز كما فى قطع الطريق والله أعلم (وفسدت) الاجارة بشئ معين (ان انتفى) منها (عرف تعجيل) الاجر (المعين) بضم الميم وفتح العين والياء مثقلة بان كان العرف تأخيره

(قوله قبله) اى الاستيفاء (قوله والا) اى وان لم يتشاحا (قوله بذلك) أى جواز التقديم والتأخير عند التراضى (قوله يعترض) بضم الياء وفتح الراء (قوله فى قوله) اى ابن الحاجب (قوله بأن ظاهر كلامه) صلة يعترض (قوله عليها) أى الصناع (قوله ففيها) اى المدونة (قوله الصناع) بضم الصاد المهملة وشد النون جمع صانع (قوله والاجراء) بضم الهمز وفتح الجيم جمع أجير (قوله الفراغ) أى من العمل المستأجر عليه (قوله وامتنع) أى من تعجيلها (قوله حملوا) بضم فكسر (قوله سنة) بضم السين (قوله فلا يقضى لهم) اى الصناع والاجراء بقبض الاجرة (قوله على ذلك) أى أخذ نصف الاجرة بخياطة نصف القميص

(قوله أو تأخر) اى الشروع فى العمل (قوله وان طال) أى تأخر الشروع فيه (قوله فلا تجوز) أى الاجارة (قوله تعجيلهما) أى الاجر والشروع فى العمل (قوله ومعينة) عطف على مضمونة (قوله فتجوز) اى الاجارة (قوله والى عشرة أيام) عطف على الى يومين (قوله منهما) اى المضمون والمعين (قوله وظاهر لفظه) أى المستأجر الخ حال (قوله حمل) بضم فكسر الخ جواب ان (قوله يعرف) أى المستأجر (قوله انه) أى الصانع (قوله عمله) اى الصانع (قوله ظاهره) أى لفظ المستأجر (قوله نقد الكراء فى السفن) اى تعجيله (قوله لانه) أى كراء السفن (قوله لا يجب) أى لا يستحق (قوله وجوزه) بفتحات مثقلا أى نقد كراء السفن (قوله وقال) أى ابن نافع (قوله له) أى السفان (قوله فان عطبت) أى السفينة (قوله وادعيت) بفتح تاء خطاب المكترى (قوله النقد) اى تعجيل الكراء أى اولا وانكره السفان (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا أى السفان (قوله عدمه) اى النقد (قوله بعضهم) اى المكترين (قوله لبعض) اى بتعجيل الكراء (قوله تجوز) أى شهادة بعضهم لبعض بتعجيله للضرورة (قوله قطع الطريق) اى الذى تجوز فيه شهادة بعض القافلة لبعض على من قطع طريقهم وسلب أموالهم وقتل أو جرح بعضهم للضرورة (قوله منها) أى الاجارة

أولاعرف بأحدهما بان جرى العرف بهما معا هذا مذهب ابن القاسم وقال ابن حبيب تصح فى الوجهين ابن يونس لان العرف كالشرط وان لم تكن لهم سنة راتبة وكانوا يكرون بالنقد والنسيئة وأبهموا الكراء فأصل ابن القاسم انه على التأخير لان عقد الكراء لا يوجب تقديم ثمنه الا ان يكون عرف أو بشرط والا فلا يلزمه ان ينقد الا بقدر ما ركب أو سكن بخلاف شراء السلع المعينة هذه بتمام عقد شرائها يجب عليه نقد ثمنها وشبه فى الفساد فقال (ك) اجارة (مع جعل) فى عقدة واحدة فيفسدان على المشهور لتنافى احكامهما ابن عرفة اختلف فى البيع والجعل فى عقد واحد ابن رشد لا يجتمع الجعل والاجارة لان الاجارة لا تنعقد الا معلوما فى معلوم والجعل يجوز فى المجهول فهما مختلفا الاحكام فى جمعا فسدا وعن سحنون اجازة المغارسة مع البيع وهو من هذا المعنى الحط لا يجوز اجتماع الاجارة مع السلف ففيها ان دفعت الى حائك غزلا ينسجه لك ثوبا بعشرة دراهم على ان يسلفك فيه رطلين من غزل فلا يجوز لانه سلف واجارة ابن يونس الاجارة بيع فيحرم فيها ما يحرم فيه وقد ورد النهى عن بيع وسلف (لا) تفسد الاجارة المجتمعة (مع بيع) فى عقد واحد لاتفاقهما فى الاحكام تت شمل كلامه صورتين احداهما كونهما فى محل واحد كشرائه جلودا على ان يخرزها له البائع خفافا والثانية كونهما فى محلين كشرائه جلودا بكذا على ان يخيط البائع له ثوبا فيجوز على المشهور فيهما فيها لا بأس باجتماع بيع واجارة وقال سحنون كذلك الا فى المبيع ابن رشد قول مالك وابن القاسم ان البيع والاجارة جائزة فى المبيع وغيره الا انه يشترط اذا كانت الاجارة فى المبيع ان يكون مما يعرف وجه خروجه أو امكنت اعادته كالصفر على ان يعمله البائع قدحا الحط اطلق رحمه الله تعالى فى هذا وفيه تفصيل فان كانت الاجارة فى غير الشئ المبيع فذلك جائز وان كانت الاجارة فى الشئ المبيع بأن باع له جلودا على ان يحذوها البائع نعالا للمشترى ففى التوضيح عن ابن عبد السلام فيها قول مشهور بالمنع خليل هو قول سحنون فى النوادر وهو خلاف قول ابن القاسم واشهب فى العتبية سئل سحنون عن البيع والاجارة فقال جائز فى غير ذلك الشئ بعينه ابن رشد هذا معلوم مشهور من مذهب سحنون ان البيع والاجارة فى الشئ المبيع عنده لا يجوز على حال ومذهب ابن القاسم وروايته عن مالك رضى الله تعالى عنهما وهو الصحيح انه ان كان ذلك فيما يعرف وجه خروجه كبيعه ثوبا على ان على البائع خياطته أو قمحا على ان على البائع طحنه أو فيما لا يعرف وجه خروجه وتمكن اعادته كبيعه صفرا على ان على بائعه صياغته قدحا فان كانت فيما لا يعرف وجه خروجه ولا تمكن اعادته للعمل كبيعه غزلا على ان على البائع نسجه أو الزيتون على ان على البائع عصره أو الزرع على ان على البائع حصده ودرسه وما أشبه ذلك فلا يجوز باتفاق اهـ وعطف على كع

(قوله بأحدهما) اى التعجيل والتأخير (قوله بهما) أى التعجيل والتأخير (قوله الوجهين) اى عرف التأخير وعرفهما معا (قوله سنة) بضم السين (قوله راتبة) اى دائمة (قوله وابهموا) اى اطلقوا (قوله انه) اى الكراء (قوله عرف اوشرط) أى بتعجيله (قوله والا) اى وان لم يكن عرف ولا شرط بتعجيله (قوله فيفسدان) اى الاجارة والجعل (قوله احكامهما) اى الاجارة والجعل أى وهو يدل على تنافيهما (قوله اختلف) بضم التاء (قوله معلوما) أى من الاجر

(قوله معلوم) اى من العمل (قوله فيهما) اى الاجارة والجعل (قوله جمعا) اى الاجارة والجعل (قوله فسدا) اى الاجارة والجعل (قوله وهو) اى جمع المغارسة مع البيع (قوله هذا المعنى) أى جمع البيع والجعل (قوله ففيها) أى المدونة (قوله بيع) أى كبيع (قوله فيها) أى الاجارة (قوله فيه) اى البيع (قوله لاتفاقهما) أى البيع والاجارة (قوله كونهما) اى الاجارة والبيع (قوله فيجوز) اى جمع البيع والاجارة (قوله فيهما) أى الصورتين (قوله فيها) أى المدونة (قوله كذلك) أى لا بأس بجمع بيع واجارة (قوله ان البيع والاجارة الخ) خبر قول (قوله الا انه) أى الشان (قوله ان يكون) أى المبيع (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله وجه) أى صفة (قوله كالصفر) بضم الصاد المهملة وسكون الفاء أى النحاس الاصفر (قوله فذلك) اى جمعهما (قوله فى العتبية) خبر مقدم

(قوله عن البيع والاجارة) أى جمعهما فى عقد واحد (قوله فقال) أى سحنون (قوله ان البيع والاجارة الخ) بيان مذهب سحنون بحذف من (قوله عنده) أى سحنون صلة يجوز (قوله أنه) أى الشان الخ خبر مذهب (قوله ذلك) أى جمع البيع والاجارة (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله وجه) اى صفة

جعل المشبه في الفساد شبها آخر فيه فقال (وك) اجارة على سلخ (جلد السلاخ) بفتح السين وشد اللام فهي فاسدة للغرر بتقطع الجلد حال سلخه (و) اجارة على طحن (نخالة) بضم النون واعجام الخاء (لطحان) للغرر والجهل بقدرها وصفتها فيها لا تجوز الاجارة على سلخ شاة بشيء من لحمها ابن شاس لو استأجر السلاخ بالجلد والطحان بالنخالة فلا يجوز ابن عرفة الجلد يجرى على ما تقدم في بيعه والنخالة تجرى على حكم الدقيق وفيها تجوز الاجارة على طحن اردب حنطة بدرهم وقفيز من دقيقه لقول مالك رضى الله تعالى عنه ما جاز بيعه جازت الاجارة به ابن عبد السلام ظاهر كلام ابن الحاجب أنه لا فرق بين كون الشاة حية أو مذبوحة وهو كذلك ولعله انما منع لان السلاخ لا يستحقه الا بعد سلخه ولا يدرى هل يخرج سليما من القطع أولا وفي اى جهة يكون قطعه وأتى بالكاف ليدخل اللحم وانظر لو استأجره برأس أو بالا كارع والظاهر انه ان استأجره على الذبح فقط أو عليه وعلى السلخ فلا يجوز لانه لا يدرى هل تصح ذكاته أم لا وان استأجره على السلخ بعد الذبح فذلك جائز لانه لا غرر فيه والله أعلم قاله الحط (و) كاجارة (بجزء ثوب لنساج) على النسج لجهل صفته بعد خروجه فيها وان واجرته على دبغ جلود او عملها أو نسج ثوب على ان له نصف ذلك اذا فرغ فلا يجوز ابن القاسم لانه لا يدرى كيف يخرج ولان مالكا رضى الله تعالى عنه قال ما لا يجوز بيعه لا يجوز أن يستأجر به ابن المواز الامام مالك رضى الله تعالى عنه الا ان قال لك نصف الغزل على ان تنسج لى نصفه فيجوز وفهم من قوله وبجزء ثوب انه لو استأجره بجزء الغزل أو الجلد أو الجلود قبل الدبغ لجاز وهو كذلك ان شرط تعجيله او عرف والا فسدت (أو) اجارة على ارضاع بجزء (رضيع) رقيق أو بهيم ان كان لا يملكه الا بعد فطامه بل (وان كان) على أن يملكه (من الآن) أى وقت عقد الاجارة ابن الحاجب لو أرضعت بجزء من الرضيع الرقيق بعد الفطام فلا يجوز ابن عرفة لم أعرف هذه المسئلة بشخصها الا للغزالى وهى نحو ما فى المدونة من واجرته على تعليم عبدك الكتاب سنة وله نصفه فلا يجوز اذ لا يقدر على قبض ماله فيه قبل السنة وقد يموت الرضيع فيها فيذهب ارضاعه باطلا أبو محمد وكذلك لو كان الشرط فيه ان يقبض المعلم نصفه الآن على ان يعلمه سنة فلا يجوز غ كأنه لم يقف على قول ابن رشد فى مختصر المبسوطة سئل ابن كنانة عمن يعطى فصيله لمن يغذيه بناقته ويكون الفصيل بينهما فقال لا بأس بذلك اذا ابتدأله بساعة يدفعه له قال ابن القاسم لا خير فيه وقوله وان من الآن خاص بمسئلة الرضيع وهو خلاف قول ابن الحاجب بعد الفطام لكنه على قول ابى محمد فى مسئلة المدونة المذكورة ولو كان الشرط فيه ان يقبض المعلم نصفه الآن على ان يعلمه سنة فلا يجوز ابن عبد السلام لعل سبب ذلك ان

(قوله فيه) أى الفساد (قوله بقدرها وصفتها) أى النخالة (قوله فيها) أى المدونة (قوله انه) أى الشان (قوله ولعله) أى الشان (قوله منع) بضم فكسر اى الايجار على السلخ بالجلد (قوله لا يستحقه) أى الجلد (قوله ولا يدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله يخرج) أى ينفصل الجلد (قوله وأتى) أى المصنف (قوله أنه) أى الشان (قوله أو عليه) أى الذبح (قوله لانه) أى الشان (قوله صفته) أى الثوب (قوله فيها) أى المدونة (قوله واجرته) بفتح التاء (قوله له) أى الصانع (قوله ذلك) اى الجلد أو الثوب (قوله لانه) اى الشان (قوله لا يدرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله يستأجر به) بضم الياء (قوله الامام مالك) اى قال (قوله قال) أى المستأجر (قوله لك) خطاب للصانع (قوله انه) اى الشان (قوله تعجيله) أى الاجر (قوله أو عرف) بضم فكسر مخففا اى اعتيد تعجيله (قوله والا) أى وان لم يشترط ولم يعرف تعجيله (قوله ان كان) اى الاجير أو العقد (قوله لا يملكه) اى الاجير جزء الرضيع (قوله لو أرضعت) أى الظئر (قوله وهى) اى المسئلة (قوله من واجرته الخ) بيان ما فيها (قوله اذ لا يقدر) اى المعلم (قوله له) اى المعلم (قوله فيه) اى العبد (قوله يموت) اى العبد (قوله فيها) اى السنة (قوله وكذلك) اى استئجاره على تعليمه سنة بجزئه بشرط قبض جزئه بعدها فى الفساد (قوله فيه) أى الاستئجار (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون اى ابن عرفة (قوله فصيله) اى ولد ناقته (قوله بينهما) اى المتعاقدين (قوله الصبى
فقال) اى ابن كنانة (قوله بذلك) اى الاعطاء (قوله اذا ابتدأله) أى ملك جزء الفصيل (قوله يدفعه) اى المالك الفصيل (قوله له) اى من يغذيه بلبن ناقته (قوله فيه) اى اعطاء الفصيل بجزئه ان يغذيه بناقته (قوله وقوله) اى المصنف (قوله وهو) اى وان من الآن (قوله لكنه) اى وان من الآن (قوله على قول ابى محمد) أى جار عليه (قوله ذلك) اى المنع

الصبي لما كان معينا ولو تعذر تعليمه بموت أو غيره فلا يلزم ربه خلفه صار نقد الاجرة فيه كالنقد في الامور المحتملة بشرط وعلى هذا التقدير فسواء كانت الاجرة جزأ منه او غير ذلك ويشاركه في هذا مسئلة الرضيع (و) ان استأجره على نفض زيتون أو عصره (بجزء) م (ماسقط) منه بسبب نفضه كثلثه (او) بجزء مما (خرج) من زيته بسبب عصره وصلة سقط (من نفض) بفتح النون وسكون الفاء ونقط الضاد أي ضرب (زيتون) وصلة خرج من (عصره) اى الزيتون فهي فاسدة للجهل بالقدر في الاولى والصفة في الثانية فيها ان قال له انفض شجري او حركها فما نفضت اوسقط فلك نصفه فلا يجوز لانه مجهول وان قال اعصر زيتوني او جلجلاني فما عصرت فلك نصفه فلا يجوز لانه لايدري كم يخرج ولا كيف يخرج واذ لا يقدر على الترك اذا شرع وليس هكذا الجعل اه فقد بين وجه عدم جواز عصر الزيتون بجزء ما يخرج منه واما وجه عدم جواز النفض والتحريك فقال الشيخ ابو الحسن عن القاضي اسمعيل لان الشجر يختلف فمنه ما هو قاصح يقل ما يسقط منه ومنه ما هو بخلافه اه فلا يصح اجارة ولا جعلا للجهل المذكور *(تنبيهات)* الاول ابن القصار معنى التحريك هنا النفض باليد وأما بالقضيب فهو كالحصد ابو الحسن هذا بعيد لان النفض باليد غير معتاد *(الثاني)* في التوضيح عقب مسئلة النفض ابن يونس لو قال انفضه كله ولك نصفه جاز وكلامه يوهم انه تقييد لقول ابن القاسم وكلام ابن عرفة يفهم انه لابن حبيب مخالفا لقول ابن القاسم *(الثالث)* اذا وقع شئ من هذه الوجوه الفاسدة واتم العمل فللعامل اجرة مثله وجميع الزرع لربه فان اقتسما على ما فالا فما اخذه العامل حرام وما اخذه رب الزرع فلا يحرم عليه لان الزرع جميعه له افاده الحط وشبه في الفساد فقال (ك) قوله (احصد) بضم الصاد وكسرها (وادرس) بضم الراء هذا الزرع (ولك نصفه) فهي اجارة فاسدة اذ لايدري كم يخرج ولا كيف يخرج فيها ان قال احصده وادرسه ولك نصفه فلا يجوز لانه استأجره بنصف ما يخرج من الحب وهو لايدري كم يخرج ولا كيف يخرج وعطف على احصد فقال (و) ك (كراء الارض) للزرع (بطعام) فهو فاسد للنهي عنه سواء انبتته كالقمح ام لا كاللبن (او) كرائها له (بما تنبته) من غير الطعام كقطن وكتان وأما كراؤها للبناء فيها بما ذكر فيجوز بالاجماع فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه لايجوز كراء الارض بشئ مما ينبت قل أو كثر ولا بطعام تنبت مثله أو لا تنبته ولا بما تنبته من غير الطعام من قطن أو كتان أو اصطبه وهو المشاق اذ قد يزرع ذلك فيها فيصير محاقلة ولا بقضب وقصب وقرط أو تبن أو علف ولا بلبن محلوب أو في ضروعه ولا بجبن أو عسل او سمن أو تمر أو صير أو ملح ولا بسائر الاشربة والانبذة واذا خيف في اكترائها ببعض ما تنبت من الطعام ان يدخله طعام بمثله الى أجل خيف في اكترائها بطعام لا تنبته ان يكون طعاما بطعام خلافه الى أجل ولا تكرى بالفلفل ولا بزيت زريعة الكتان ولا بزيت الجلجلان ولا بالسمك ولا بطير الماء ولا بشاة لحم لان هذا من الطعام ولا بزعفران لانها تنبته ولا بورس وياسمين ونحوهما ولا بعصفر (الا كخشب) فيها قال مالك رضي الله تعالى عنه ولا بأس بكرائها بالعود اراد الهندي وبالصندل والحطب

(قوله صار الخ) جواب لما (قوله نقد) اى تعجيل (قوله فهي) اى الاجارة (قوله في الاولى) بضم الهمز اى الاجارة على النفض (قوله في الثانية) اى اجارة العصر (قوله فيها) اى المدونة (قوله ان قال) اى مالك الزيتون مثلا (قوله مجهول) اى قدره (قوله لايدري) بضم الياء وفتح الراء (قوله واذ لايقدر) اى ولانه لايقدر عطف على لانه الخ (قوله جواز عصر) أي اجارة عصر (قوله جواز النفض) اى اجار النفض (قوله غير معتاد) اى وغير ممكن (قوله وكلامه) اى الموضح (قوله انه) اى قول ابن يونس (قوله يفهم) بضم فسكون فكسر (قوله انه) اى جواز العقد على نفضه كله بنصفه مثلا (قوله أنبتته) اى الارض الطعام (قوله او كرائها) اى الارض (قوله له) اى الزرع (قوله وكتان) بفتح الكاف (قوله واما كراؤها للبناء فيها) مفهوم للزرع (قوله بما ذكر) اى الطعام اوما تنبته (قوله فيها) اى المدونة (قوله ذلك) اى الكراء (قوله بقضب) بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة فوحدة (قوله قصب) بفتح القاف والصاد المهملة (قوله قرط) بضم القاف وسكون الراء (قوله صير) بكسر الصاد المهملة وسكون المثناة اى صغير السمك (قوله اكترائها) اى الارض للزراعة (قوله من الطعام) بيان ما (قوله ان يدخله) اى الكراء نائب فاعل خيف (قوله خيف الخ) جواب اذا (قوله ولا تكرى) اى الارض للزرع (قوله لان هذا) اى المذكور كله (قوله فيها) اى المدونة

(قوله بالعين) اى الذهب والفضة (قوله فلذلك) اى طول مكثها ووقتها علة سهل (قوله سهل) بضم فكسر مثقلا (قوله وان كانت) اى الارض الخ حال (قوله منعها) اى منع كرائها للزرع (قوله به) اى الماء (قوله على انه) اى الماء (قوله لانه) اى كون الماء طعاما (قوله وهو) اى ابن نافع (قوله يجيزه) اى كراء الارض للزرع (قوله وجعل) بفتح فسكون مصدر مضاف لفاعله (قوله القصب) مفعول أول لجعل (قوله كالجذوع) اى في جواز كرائها للزرع بها مفعول ثان لجعل (قوله وقبوله) اى الجعل المذكور عطف عليه (قوله ابن هرون) فاعل قبول المضاف لمفعوله (قوله لم أعرفه) خبر جعل (قوله بل قولها) اى المدونة (قوله وضبطه) اى القصب (قوله ونقل) اى في التوضيح (قوله الجواز) أى الكراء الارض بالقصب (قوله فيرد) بضم ففتح أو بالعكس

والخشب والجذوع وبالعين سحنون لان هذه الاشياء يطول مكثها ووقتها فلذلك سهل فيها وان كانت تنبتها الارض ابن عرفة لا بأس بكرائها بالماء ولا يتخرج منعها به على انه طعام لانه قول ابن نافع وهو يجيزه بالطعام غير الحنطة وجنسها وجعل ابن الحاجب وابن شاس القصب كالجذوع وقبوله ابن هرون لم أعرفه بل قولها لا يجوز كراؤها بالقصب اه وضبطه في التوضيح بفتح المهملة ونقل الجواز عن صاحب التلقين فيرد انكار ابن عرفة وما ذكره عن المدونة فانما هو القضب بسكون الضاد المعجمة كذا رأيته في نسخة مصححة ويدل له ذكره مع القرط والتبن قاله الحط البناني وكذا ضبطه أبو الحسن بضاد معجمة ساكنة قائلا هو المذكور في الكتاب العنز يزوبه على ان الصواب في القصب بالصاد المهملة جواز كرائها به كالخشب وان القضب بالضاد المعجمة الساكنة لا يجوز كراؤها به كما في المدونة *(تنبيهات) * الأول اللخمى يجوز كراؤها بثياب القطن والكتان لان الصنعة غيرتهما والله أعلم *(الثانى) * ابن عرفة قول اللخمى يجوز كراؤها بالمصطكى نص في انها غير طعام *(الثالث) * فيها من أكرى ارضه بدنانير مؤجلة وحلت فلا يأخذ بها طعاما ولا ادامًا وليأخذ ما يجوز ان يبتدئ كراءها به والله أعلم *(الرابع) * فيها يجوز كراء الارض بشجر باصولها يأخذها من المكترى ان لم يكن فيها ثمر فان كان فيها ثمر فلا يجوز *(الخامس) * فيها يجوز بيع رقبة الارض بشجر فيها ثمر كما تباع بطعام عاجل وآجل وفى النوادر لا بأس بشرائها بذلك كله ما لم يكن فيها طعام ولا بأس ان تكرى بئرا الى جانب ارضك لتسقيها بمائها بما شئت من الطعام اه وتقدم ان الماء غير ربوى وانه يجوز بيعه بطعام الى أجل وصرح به في سلمها الثالث *(السادس) * اذا وقع كراؤها بما منع كراؤها به فانما له كراؤها بالدراهم وذكر الشيخ أبو محمد ان عيسى بن مسكين وغيره من قضاة اصحابنا بافريقية حكموا بأن يعطى له قيمة الجزء الذى يقع له من ثلث أو ربع دراهم لانه لا تعرف لها بالمغرب قيمة كراء بالعين ولم يعتبر قيمة كرائها يوم العقد لانه لا كراء على المكترى في الارض اذا لم يصب شيئا فيها ابن عرفة المتيطى بعض الموثقين ارض الاندلس عندى بخلاف ذلك الكراء فيها بالدراهم والدنانير معروف فيجب أن يقضى فيها بكراء المثل قلت وكذا الامر عندنا في ارض تونس وفى قولهم ينظر الى ما وقع له من ذلك الجزء من ثلث أو ربع دراهم نظر لان ظاهره البناء

(قوله وما ذكره) اى ابن عرفة (قوله فانما هو القضب) خبر ما (قوله وبه) اى ما ذكر عن التوضيح وأبى الحسن صلة علم بضم العين (قوله كراؤها) اى الارض للزرع (قوله في انها) اى المصطكى (قوله فيها) اى المدونة (قوله بها) أى بدل الدنانير (قوله يأخذها) اى المكرى الشجر (قوله فيها) اى الشجر (قوله رقبة) اى ذات واضافتها للبيان (قوله تباع) اى الارض (قوله فيها) اى الارض (قوله تكرى) بضم التاء اى تكترى (قوله لتسقيها) أى ارضك (قوله بمائها) اى البئر (قوله بما شئت) صلة تكرى (قوله من الطعام) بيان ما (قوله كراؤها) اى الارض (قوله منع) بضم فكسر (قوله فانما له) أى المكرى جواب اذا (قوله يعطى له) اى مكرى الارض (قوله من ثلث او ربع) بيان الجزء على

(قوله دراهم) حال من قيمة (قوله لانه) اى الشان (قوله تعرف) بضم فسكون ففتح (قوله لها) اى الارض (قوله قيمة) نائب فاعل تعرف واضافته للبيان (قوله بالعين) اى الدنانير والدراهم (قوله فيها) اى الارض (قوله فيها) اى ارض الاندلس (قوله معروف) خبر الكراء (قوله فيها) أى ارض الاندلس ان وقع كراؤها به (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله وكذا) اى ارض الاندلس في معرفة كرائها بالدنانير والدراهم (قوله وفى قولهم) خبر مقدم (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح الخ مفعول قول المضاف الى فاعله (قوله نظر) مبتدأ مؤخر (قوله لان ظاهره) اى النظر الى ما وقع الخ

على ما دخلا عليه من الجزء وهو عقد فاسد فيجب الغو ما دخلا عليه فيه وينظر الى قيمتها بالجزء
أن لو جاز فيها ثم ينظر الى قيمة ذلك الجزء اهـ الحط وما قاله ظاهر لاشك فيه فلا يعدل عنه والله
اعلم * (السابع) * شدد سحنون فقال من اكراها بما يخرج منها فذلك جرحة فيه وتأوله أبو محمد
على من كان عالما انه لا يجوز وهو مذهبه أو قلد من مذهبه المنع سحنون ولا يؤكل طعامه
ولا يشترى منه ذلك الطعام الذى أخذه من كرائها وتأوله ابن رشد على انه من الورع
وفى الجواهر كره مالك رضى الله تعالى عنه شراء طعام من مكترى الارض بالحنطة ومذهبه ان
الطعام كله لمكترى الارض وعليه كراؤها عينا الحط هذا ان لم يتب ويصلح ما وقع له على الوجه
الشرعى وأما لو فعل ذلك فلا يظهر للتوقف حينئذ وجه وذكر الشيخ أبو الحسن انه يقوم من
مسئلة الاخذ بالشفعة ممن اشترى بدراهم مغصوبة جواز شراء ما يحصل بالمعاملة الفاسدة قبل
ان يصلحا شأنهما قال فعلى هذا يجوز شراء الطعام من مكترى الارض بالطعام قبل ان تصلح شأنه
مع ربها فالكلام الاول على التنزه وهو الاولى والله أعلم (و) فسدت اجارة على (حمل طعام)
من بلد (لبلد) معينين (بنصفه) أى الطعام مثلا لانه بيع معين يتأخر قبضه فى كل حال (الا)
بشرط (أن يقبضه) اى المكرى الطعام (الآن) اى وقت عقد الكراء فيجوز لانتفاء المانع
المذكور فيها ولو قلت احمل طعامى الى موضع كذا ولك نصفه فلا يجوز الا أن تنقده الآن
مكانك وان أخرته الى الموضع الذى يحمله اليه فلا يجوز لانه شئ بعينه بيع على أن يتأخر قبضه
الى أجل ابن يونس اذا وقع الامر مبهما فهو فاسد على قول ابن القاسم وجائز على مذهب
اشهب وابن حبيب ابن القاسم ان واجرت رجلا على حمل طعام بينكما الى بلد يبيعه به على ان
عليك كراء حصتك وسميتما ذلك فان شرطت ان لا يميز حصته منه قبل الوصول الى البلد فلا
يجوز وان كان على انه متى شاء قبل أن يصل او يخرج جاز ان كان ضرب للمبيع أجلا اراد بعد
وصول البلد ولا ينقده اجرة المبيع وكذلك ان واجرته على طحينه فان كان اذا شاء أفرد طحين
حصته جاز وان كان على ان لا يطحنه الا مجتمعا فلا يجوز وكذلك ان واجرته على رعاية غنم بينكما
جاز ولزمته الاجارة اذا كان له ان يقاسمك حصته ويبيعها متى شاء وضربت للرعاية اجلا ان
شرطت خلف ما يهلك من حصتك وان وقعت الاجارة على حمل الطعام لبلد بنصفه وحمله اليه
فقال ابن اخى ابن هشام للجمال نصفه وعليه مثله فى الموضع الذى حمله منه وله كراء حمل النصف
الآخر ابن يونس عابه بعض شيوخنا قائلا يلزمه ضمان نصف الطعام اذا هلك لانه لزم ذمته
بقبضه وهذا بعيد لان فساد المعاملة منع المكارى من قبض حصته الى وصوله للبلد المحمول

(قوله من الجزء) بيان ما (قوله وهو) اى ما دخلا (قوله فيه) اى العقد الفاسد (قوله قيمتها) اى كرائها (قوله وما قاله) اى ابن
عرفة (قوله شدد سحنون) اى فى كراء الارض بما منع كراؤها به (قوله فقال) اى سحنون (قوله وتأوله) اى قول سحنون (قوله
وهو) اى المنع الخ (قوله طعامه) أى من أكراها بما يخرج منها (قوله وتأوله) أى قول سحنون (قوله ومذهبه) اى مالك رضى الله
تعالى عنه (قوله وعليه) اى مكتريها (قوله ذلك) أى التوبة والاصلاح (قوله انه) أى الشان (قوله يقوم) اى يفهم (قوله ممن
اشترى الخ) صلة اشترى (قوله جواز) فاعل يقوم (قوله قال) أى أبو الحسن (قوله فالكلام الاول) اى المنقول عن
سحنون (قوله فيها) اى المدونة (قوله لو قلت) بفتح التاء (قوله تنقده) اى تدفع له نصف الطعام الذى استأجرته به (قوله الامر) اى العقد على حمل الطعام بنصفه (قوله مبهما) اى مطلقا اى عن شرطى التعجيل والتأخير (قوله فهو) اى العقد (قوله فاسد) اى لحمله على التأخير (قوله وجائز) اى لحمله على التعجيل (قوله يبيعه) اى الرجل الطعام (قوله به) اى البلد (قوله ذلك) اى الكراء بأنه نصف الطعام مثلا (قوله حصته) أى الرجل (قوله منه) أى الطعام (قوله فلا يجوز) أى العقد (قوله وان كان) اى العقد (قوله على انه) اى الرجل (قوله شاء) اى الرجل تمييز حصته ميزها (قوله جاز) اى العقد (قوله ان واجرته على طحينه) اى بحصة منه (قوله فان كان) اى العقد (قوله اذا شاء) اى الطاحن (قوله وان
كان) اى العقد (قوله بينكما) اى تصير مشتركة بينكما بالنصف مثلا (قوله له) اى الراعى (قوله بنصفه) اى بعد ايصاله الى البلد
المحمول اليه (قوله مثله) اى النصف (قوله وله) اى الجمال (قوله يلزمه) اى الحكم بان نصف الطعام للجمال (قوله بمثله) أى فى البلد
المحمول منه (قوله يلزمه ضمان نصف الطعام) أى الجمال (قوله اذا هلك) اى الطعام (قوله لانه) اى الطعام (قوله ذمته) اى الجمال
(قوله بقبضه) اى الطعام صلة لزم (قوله وهذا) اى ضمان الجمال نصف الطعام الهالك (قوله المكارى) بضم الميم وكسر الراء اى الجمال

اليه فكيف يضمنه اذا هلك قبله وهو لا يصير له الا بعد وصوله وانما يكون الطعام كله لربه وعليه أجرة حمله كله ابن يونس هذا هو الصواب كما في مسئلة دبغ الجلود ونسج الثوب على ان له نصفه اذا فرغ فعمل على ذلك فله اجر عمله والثوب والجلود لربها فكذا هذا ابو الحسن الظاهر ان قول ابن أخي ابن هشام هو ظاهر قولها لانه شئ بعينه بيع على أن يتأخر قبضه فان افاته الجمال بعد وصوله للبلد المحمول اليه فعليه مثله فيه وله جميع الكراء والله أعلم وعطف على المشبه في الفساد مشبها آخر فيه فقال (وك) اجارته على خياطة ثوب قائلا (ان خطته) أي الثوب (اليوم) مثلا فهي (بكذا) كدرهم (والا) أي وان لم تخطه اليوم (ف) خياطته (بكذا) اى اجرة اقل كنصف درهم قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه ان نزل فله اجر مثله زاد اونقص فيها لابن القاسم ان واجرت رجلا يخيط لك ثوبا على انه ان خاطه اليوم فبدرهم وان خاطه غدا فبنصف درهم فلا يجوز عند الامام مالك رضي الله تعالى عنه لانه آجر نفسه بما لا يعرف ابن المواز قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه فيمن واجر من يبلغ له كتابا الى ذي المروة ثم قال بعد صحة الاجارة وان بلغته في يومين فلك زيادة كذا فكرهه واستخفه في الخياطة بعد العقد ابن عبد الحكم اجازته أحب الينا وبها أخذ سحنون وفيها ان واجرت رجلا يخيط ثوبا ان خاطه اليوم فبدرهم وان خاطه غدا فبنصف درهم أو قلت له ان خطته خياطة رومية فبدرهم وان خطته خياطة عجمية فبنصف درهم فلا يجوز وهو من وجه بيعتين في بيعة فان خاطه فله اجر مثله زاد على التسمية أو نقص قال غيره في الاولى الا ان يزيد على الدرهم أو ينقص عن نصفه فلا يزاد ولا ينقص ابو الحسن ويعتبر في التقويم التعجيل والتأخير بان يقال كم قيمة خياطة مثل هذا الثوب اليوم وكم قيمة خياطته الى غد ونحوه لابن يونس سحنون وقول ابن القاسم احسن * (فرعان) * الاول اذا استأجره على خياطة ثوب بدرهم ثم قال له عجل في اليوم وأزيدك نصف درهم فان كان على يقين من أن يمكنه تعجيله فهو جائز وان كان لا يدري اذا اجهد نفسه هل يتمه في اليوم أم لا فكرهه الامام مالك رضي الله تعالى عنه ومثله استئجار رسول على تبليغ كتاب لبلد كذا ثم زيادته على ان يسرع السير فيبلغه في يوم كذا يفصل فيه هذا الذي ارتضاه ابن رشد ونصه سئل الامام مالك رضي الله تعالى عنه عن الرجل يستخيط الثوب بدرهم ثم يقول له بعد ذلك عجله الى اليوم ولك نصف درهم فقال رضي الله تعالى عنه لا أرى به بأسا وأرجو أن يكون خفيفا ولم يره كالرسول يزاد لسرعة السير ابن رشد اما الذي يستخيط الثوب باجر مسمى ثم يزيده بعد ذلك على ان يعجل له فلا اشكال في جوازه لان تعجيله ممكن له ولا ينبغي أن يتعمد تأخيره ومطله اضرارا به لغير سبب وله أن يتسع في عمله ويؤخره في عمل غيره قبله أو للاشتغال بما يحتاج اليه من حوائجه على ما يجري عرف الصناع في التراخي في أعمالهم فاذا زاده على ان يتفرغ له ويعجله جاز لانه أخذ ما زاده على فعل ما يقدر عليه ولا يلزمه اه ونقله ابن عرفة وبعضه في التوضيح * (الثاني) * في أول سماع ابن القاسم مالكا رضي الله تعالى عنهما من الاجارة من استأجر غلمانا يخيطون الثياب كل شهر بشئ مسمى فلا يجوز له أن يطرح على أحدهم ثيابا على انه ان فرغ منها في يومها فله بقية يومه وان لم يفرغ منها فيه فعليه يوم آخر لا يحسب له من شهره ان كان ذلك كثيرا لكثرة الغرر فيه وان كان يسيرا خف ذلك (و) كقوله (اعمل) بكسر الهمز

(قوله يضمنه) أي المكاري الطعام (قوله اذا هلك) اى الطعام (قوله قبله) اى وصول البلد (قوله وهو) اى الطعام (قوله لا يصير له) اى المكاري (قوله قولها) اى المدونة (قوله لانه) اى حظ الجمال من الطعام (قوله افاته) اى الطعام (قوله فعليه) اى الجمال (قوله مثله) اى الطعام (قوله فيه) اى البلد المحمول اليه (قوله فيه) اى الفساد (قوله فهي) اى خياطته (قوله ان نزل) اى وخاطه (قوله فله) اى الخياط (قوله فيها) اى المدونة (قوله فلا يجوز) اى العقد (قوله لانه) اى الخياط (قوله فكرهه) اي مالك رضي الله تعالى عنه (قوله وبها) اى اجازته صلة أخذ (قوله وفيها) اى المدونة (قوله فلا يجوز) اى العقد (قوله وجه) اى نوع (قوله غيره) اى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله في الاولى) بضم الهمز اى ان خطته اليوم فبدرهم والا فبنصف درهم (قوله يزيد) اى اجر مثله (قوله فان كان) اى الخياط (قوله تعجيله) اى في اليوم (قوله وان كان) اى الخياط (قوله مالكا) مفعول سماع المضاف لفاعله (قوله من الاجارة) صلة سماع (قوله ان كان ذلك) اى المطروح الخ شرط في لا يجوز (قوله وان كان) أي المطروح

الهمز وفتح الميم (على دابتى) باحتطاب أو احتشاش أو سقى ماء وبيعه او بتحميلها باجرة (فما حصل) من ثمن أو اجرة (فلك نصفه) ففاسد للغرر (و) ان نزل (فهو) اى الحاصل (للعامل وعليه) أى العامل (كراؤها) اى الدابة وذلك (عكس) حكم خذ دابتى (لتكريها) أى الدابة ولك نصف كرائها وهو ان ما حصل لربها وعليه أجرة العامل فيها وان دفعت اليه دابة أو ابلا او دارا أو سفينة أو حماما على ان يكرى ذلك وله نصف الكراء فلا يجوز فان نزل كان لك جميع الكراء وله اجر مثله كما لو قلت له بع سلعتى فما بعتها به من شئ فهو بينى وبينك او قلت له فما زاد على مائة فبيننا فذلك لا يجوز والثمن لك وله اجر مثله ابن يونس ساوى بين الدواب والدور والسفن اذا قال اكرها ولك نصف الكراء أن الكراء لربها وعليه اجارة المثل للرجل وهو اصوب ولو اعطيته الدابة او السفينة او الابل ليعمل عليها فما اصاب بينكما فلا يجوز ذلك فان عمل عليها فالكسب ههنا للعامل وعليه كراء المثل فى ذلك ما بلغ وكأنه اكترى ذلك كراء فاسدا والاول آجر نفسه منك فاسدة فافترقا غ قوله فما حصل فلك نصفه أى من ثمن أو أجرة بدلالة قوله بعد وجاز بنصف ما يحتطب عليها *(تنبيهات)* الاول لا فرق فى ذلك بين الدابة والسفينة قاله فى المدونة وكذلك فى العكس وزاد فى المدونة معها فيه الحمام والدار وسكت فى الاصل عن الدار والحمام فقال عياض لان ما لا يذهب به ولا عمل فيه لمتوليه كالرباع فهو فيها أجير والكسب لربها ويستوى فيها العمل واجر نقله أبو الحسن وقبله اللخمى قوله فى السفينة اكرها واعمل عليها سواء ان كان فيها قومة ربها لانه انما يتولى العقد فغلتها لربها وله اجر مثله ولو سافر فيها بمتاعه فالربح له ولربها الاجارة والحمام والفرن ان لم يكن فيهما دواب ولا آلة كان ما يؤاجر به للعامل وعليه اجرة المثل وان كانا بدوابهما او يشترى الحطب من عند ربهما او من غلتهما فما اصاب فلربها وللعامل اجرة مثله وانما هو قيم فيهما وكذا الفندق ما أكرى به مساكنه لربه وللقيم أجرته *(الثانى)* لا فرق اذا قال اعمل على دابتى او فى سفينتى او ابلى بين ان يقول لى او لا يقولها على ظاهر رواية الاكثرين وصريح رواية الدباغ وفى الجلاب اذا قال اعمل لى كان الكسب كله لرب الدابة عياض والصواب الاول فلا فرق بين أن يقول لى أو لا يقولها اذ هو المقصود نقله أبو الحسن *(الثالث)* اذا أصيب ما عمل عليها قبل بيعه فهو من العامل نقله أبو الحسن *(الرابع)* اذا قال اعمل على دابتى فعمل ولم يحصل شيأ فقال الصقلى عليه الكراء لانه فى ذمته ولابن حبيب ان عرف انه عاقه عائق فلا شئ عليه ان لم يكرها بشئ مضمون عليه *(الخامس)* لو قال اكرها فعمل عليها فالكسب للعامل ولربها كراء مثلها وان قال اعمل عليها فاكراها فقال ابن القاسم ما أكريت به للاجير ولربها أجرة مثلها وفى كتاب الشفعة ما أكريت به لربها الان ضمانها منه وعطف على المشبه فى الفساد مشبها آخر فيه فقال (وكبيعه) أى المالك شيأ كاملا ومفعول بيع المضاف لفاعله (نصفا) منه وصلة بيع (بأن يبيع) أى المشترى (نصفا) ثانيا من ذلك الشئ فثمن النصف الاول بيع النصف الثانى فهى فاسدة على المشهور

(قوله وهو) اى الحكم (قوله فيها) اى المدونة (قوله ان الكراء لربها الخ) مفعول ساوى بحذف فى (قوله وهو) اى المتساوى (قوله وكأنه) بفتح الهمز وشد النون أى الثانى الذى قيل له اعمل الخ (قوله والاول) اى الذى قيل اكرها الخ (قوله فى ذلك) اى اعمل (قوله وكذلك) اى لا فرق بين الدابة والسفينة (قوله فى العكس) أى اكر (قوله معها) أى الدابة (قوله فيه) اى العكس (قوله الاصل) اى الام (قوله يذهب) بضم الياء (قوله فهو) اى المأمور (قوله فيها) اى الرباع (قوله لربها) أى الرباع (قوله فيها) اى الرباع (قوله قبله) بكسر الموحدة (قوله فيها) اى السفينة (قوله قومة) بفتحات جمع قائم اى خدمة (قوله لانه) اى المأمور (قوله فغلتها) اى السفينة (قوله وله) اى المأمور (قوله ولو سافر) اى المأمور (قوله فيها) اى السفينة (قوله فالربح له) اى المأمور (قوله ولربها) اى السفينة (قوله فيهما) اى الحمام والفرن (قوله وعليه) اى العامل (قوله وان كانا) اى الحمام والفرن (قوله هو) أى العامل قيم (قوله فيهما) اى الحمام والفرن (قوله الفندق) بضم الفاء والدال وسكون النون آخره قاف محل به بيوت سفلى وبيوت عليا يسكنه الاغراب العزاب والتجار للبيع (قوله وصريح) عطف على ظاهر (قوله هو) أى لى (قوله أصيب) اى تلف (قوله فهو) اى المصاب اى ضمانه (قوله يحصل) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله عليه) أى العامل (قوله عرف) بضم فكسر اى ثبت (قوله عليه) اى العامل (قوله شيأ كاملا) مفعول المالك (قوله فهى) اى الاجارة

أبو اسحق لانه اشترى شيأ بعينه لا يقبضه الا الى اجل بعيد وهو بلوغه البلد الآخر الذى يبيع فيه في كل حال (الا) أن يكون محل البيع (بالبلد) الذى هما به فيجوز ولابن لبابة غير البلد كالبلد (ان اجلا) بفتحات مثقلا أى جعل العاقدان للبيع أجلا معلوما ليخرجا عن البيع والجعل فان جمعهما ممتنع الى البيع والاجارة الجائز اجتماعهما (ولم يكن الثمن) أى المبيع وهو النصف الاول (مثليا) مكيلا أو موزونا أو معدودا فان كان مثليا فسدت لتردد بين السلف والثمن سحنون لانه قبض أجرته وهى طعام لا يعرف بعينه وقد يبيع فى نصف الاجل فيرد نصف الاجرة فتصير اجارة وسلفا فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه من باع من رجل نصف ثوب أو نصف دابة أو غيرهما على ان يبيع له النصف الآخر بالبلد جاز ان ضرب لبيع ذلك أجلا ما خلا الطعام فانه لا يجوز سحنون لانه قبض اجارته وهى طعام لا يعرف بعينه وقد يبيع فى نصف الاجل فيرد حصة ذلك فتصير اجارة وسلفا أراد وكذلك كل ما لا يعرف بعينه وأجازه فى كتاب محمد قال ابن المواز ان لم يضرب لبيعه أجلا لم يجز بشرط بيعه فى البلد أو فى غيره وقد ذكر عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه انه اذا باعه نصف الثوب على ان يبيع له النصف الآخر انه لا خير فيه تت ظاهر قول ابن الحاجب لو باع له نصف سلعة على أن يبيع له نصفها أو بأن يبيع له نصفها فثالثها ان عين أجلا جاز ورابعها عكسه انه لا فرق بين بيعها بالبلد أو بغيره كما قال ابن لبابة والجواز فى المدونة مقيد بكونه فى البلد كما فعل المصنف غير ان مسئلة المدونة هى الاولى من صورتى ابن الحاجب ثم قال وتلخص من كلامه ان للجواز ثلاثة شروط كون البيع بالبلد وكونه لاجل وكون المبيع غير مثلى وعلمت ان ابن الحاجب ذكر صورتين وأن المصنف اقتصر على ثانيتهما وفرق بينهما فى توضيحه بان التى اقتصر عليها هنا النصف فيها مجموع الثمن أى البيع النصف الآخر بخلاف الاخرى فان بيع النصف بعض الثمن كقولك ابيعك النصف بدينار على ان تبيع النصف الآخر اه ورأى ابن الحاجب ان هذا الفرق لا يفترق الحكم معه فسوى بينهما وربما اشعر بهذا استثناء المصنف من المسئلة التى اقتصر عليها الا ان الاستثناء فى المدونة انما هو من الاخرى ودعوى البساطى تعسف المصنف غير ظاهر وقوله ان التى اقتصر المصنف عليها وقرر كلامه عليها اعترضها ابن عرفة بانها دون الاجل مجرد جعل وبه اجارة فلا مانع من الجواز غير ظاهر أيضا لان ابن عرفة انما تعقب على ابن هرون وابن عبد السلام نقل ابن الحاجب

(قوله لانه) اى المشترى الخ علة فاسدة (قوله وهو) اى الاجل (قوله فى كل حال) صلة فاسدة (قوله ولابن لبابة الخ) مقابل المشهور (قوله كالبلد) أى فى الجواز (قوله ليخرجا) اى العاقدان (قوله فان جمعهما) أى البيع والجعل (قوله الى البيع والاجارة) صلة يخرجا (قوله فان كان) أى النصف المبيع الخ مفهوم ولم يكن مثليا (قوله لانه) أى المشترى (قوله لا يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله ذلك) اى النصف الآخر (قوله لانه) أى الاجير (قوله وكذلك) أى الطعام فى الامتناع (قوله واجازه) اى بيع النصف ببيع النصف فى المثلى (قوله ذكر) بضم فكسر (قوله فثالثها الخ) أى وأولها الجواز مطلقا وثانيها المنع الثالث وهو ان لم يعين أجلا جاز (قوله انه) أى الشأن الخ خبر ظاهر كذلك (قوله عكسه) اى (قوله الاولى) بضم الهمز أى باع له نصف سلعة على ان يبيع له نصفها (قوله صورتى) بفتح التاء مثنى صورة بلا نون لاضافته (قوله ثم قال) اى تت (قوله كلامه) اى المصنف (قوله وعلمت) بفتح تاء خطاب الواقف على الكتاب (قوله صورتين) اى بيعه له نصف شئ على ان يبيع له نصفه الآخر وبيعه له نصفه بان يبيع له نصفه الآخر (قوله وفرق) بفتحات مخففا (قوله بينهما) اى الصورتين (قوله بان التى اقتصر عليها هنا الخ) صلة فرق (قوله فان بيع النصف) اى الثانى (قوله بعض الثمن) اى للنصف الاول (قوله فسوى) بفتحات مثقلا اى ابن الحاجب (قوله بينهما) اى الصورتين (قوله بهذا) اى التساوى بينهما (قوله لان الاستثناء فى المدونة الخ) علة اشعر بهذا (قوله انما هو) اى الاستثناء (قوله تعسف) مفعول دعوى المضاف لفاعله (قوله غير ظاهر) خبر دعوى (قوله وقوله) اى البساطى ان التى اقتصر المصنف (قوله وقرر) بضم فكسر مثقلا (قوله كلامه) اى المصنف (قوله اعترضها) ابن عرفة خبر ان (قوله بانها دون الاجل) صلة اعترض (قوله وبه) اى الاجل (قوله غير ظاهر) خبر قوله (قوله نقل ابن الحاجب) مصدر مضاف لفاعله لمفعول تعقب

القول

(قوله القول) مفعول نقل (قوله مطلقا) حال من القول (قوله فى هذه الصورة) أى بان يبيع صلة نقل (قوله بانه) أى نقل ابن الحاجب صلة تعقب (قوله لانه) أى العقد (قوله وبه) أى الاجل (قوله وكلاهما) أى الجعل والاجارة (قوله اه) أى كلام تت (قوله وفى جواز بيع نصف ثوب الخ) أى ومنعه (قوله ان ضرب لبيعه اجلا) اى جاز (قوله ان ضربه) أى الاجل (قوله كره) بضم فكسر (قوله والا) اى وان لم يضربه (قوله لعياض عن ابن لبابة مع الموطا) راجع للاول (قوله والصقلى عن محمد مع احدى روايتها) أى المدونة راجع للثانى (قوله والمشهور منهما) أى روايتيها راجع للثالث (قوله واللخمى الخ) راجع للرابع (قوله ولعياض) خبر مقدم (قوله لو كان) أى العقد (قوله ويأخذ) أى السمسار (قوله فيها) اى المدونة (قوله وجه الجعل) اضافته للبيان (قوله عنه) أى ابن لبابة (قوله لا بقيد) اضافته للبيان (قوله وتعقبه) اى الصقلى ما نقله عن ابن لبابة (قوله وقبل) بكسر الموحدة (قوله بيع نصف سلعة الى حلال) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله احسبه) اى مالكا (قوله يريد) اى مالك (قوله ضرب) اى العاقد لبيع النصف (قوله فى بلده) اى قيد بيع النصف بكونه فى بلده اى العاقد (قوله وله) اى البيع (قوله من الاجل) بيان قدر (قوله ان لم يضرب) اى الاجل (قوله قدر) مبتدأ خبره له المقدم ومن قوله احسبه الى هنا مقول قول ابن لبابة (قوله القرينان) اى أشهب وابن نافع (قوله قوما) مفعول اشرك (قوله على ان يبيعه) اى اللؤلؤ (قوله لهم) اى نيابة عنهم (قوله ولو بار) اى اللؤلؤ (قوله يريد) اى المشرك الذى التزم بيع اللؤلؤ (قوله بيعه) اى اللؤلؤ (قوله ذلك) أى بيع اللؤلؤ (قوله عليه) اى المشرك (قوله ويدفع) اى المشرك (قوله لهم) اى شركائه (قوله وهو) اى العقد بلا ضرب اجل (قوله انه) اى الامام رضى الله تعالى عنه (قوله فيها) اى هذه الرواية (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله يستوجب) اى يستحق (قوله القول الاول) اى الجواز مطلقا (قوله واستبعده) اى ابن هرون القول الرابع (قوله وزاد) اى ابن عبد السلام (قوله منه) اى الرابع (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله انه) أى الرابع (قوله هو) أى ما فى مختصر ما ليس فى المختصر (قوله ولذا) اى كونه اياه علة لم يذكره اى ما فى مختصر ما ليس فى المختصر (قوله وقبولهما) اى ابن هرون وابن عبد السلام (قوله نقله) اى ابن الحاجب (قوله القول بالفساد) مفعول نقل المضاف لفاعله (قوله فى بيع نصف سلعة) صلة نقل

القول بالفساد مطلقا فى هذه الصورة بانه غير صواب لانه دون أجل مجرد جعل وبه اجارة وكلاهما جائز اه ونص ابن عرفة وفى جواز بيع نصف ثوب أو دابة على أن يبيع مشتريه باقيه لبائعه ثالثها ان ضرب لبيعه أجلا ورابعها ان ضربه كره والا جاز لعياض عن ابن لبابة مع الموطا والصقلى عن محمد مع احدى روايتيها والمشهور منهما واللخمى عن رواية مختصر ما ليس فى المختصر مع قول ابن زرقون نحوه روى اشهب فيما ذكر فضل ولعياض عن محمد لو كان فيما ينقسم مما يعرف بعينه ويأخذ نصيبه متى شاء جاز ان ضرب الاجل وهو قول بعض الرواة عن مالك فيها قال ابن لبابة كان على وجه الجعل أو الاجارة كذا نقل عنه عياض ونقله الصقلى عنه لا بقيد ما يعرف بعينه وتعقبه بانه يدخل فيه المكيل والموزون وكل ما لا يعرف بعينه وفى الموطا ما يشبه من ابتاع سلعة فقال له رجل اشركنى بنصفها وانا أبيعها لك جميعا فلا يجوز وقبل عياض قول ابن لبابة فى قول مالك فى الموطا بيع نصف سلعة على ان يبيع له النصف الآخر حلال أحسبه يريد ضرب أجلا أم لا فى بلده أو غيره وله من الاجل ان لم يضرب قدر ما ابتاع اليه وسمع القرينان من أشرك فى لؤلؤ اشتراه قوما على أن يبيعه لهم ولو بار وذهب الذى كان يريد بيعه اليه فلا ارى ذلك عليه ويدفع لهم الذى لهم بقاسمته اياهم ابن رشد ظاهره جوازه وان لم يضرب لبيعه اجلا وهو فاسد لانه جعل وبيع ووجه هذه الرواية انه رأى فيها أن ما يباع له اللؤلؤ معروف بالعادة فهو كالاجل المضروب وهذا بين من قوله لو بار اللؤلؤ وذهب الذى كان يراد بيعه اليه يريد ويستوجب البائع كل الثمن ولو باعه فى نصف الاجل لرجع المبتاعون بعنائه من الثمن ويقتضى كلام ابن رشد عدم وجود القول الاول وقال ابن الحاجب لو باعه نصف سلعة على ان يبيع له نصفها أو بان يبيع له نصفها ثالثها ان عين أجلا جاز ورابعها عكسه فلم يعز ابن هرون القول الرابع واستبعده وكذا ابن عبد السلام وزاد ويقرب منه ما فى مختصر ما ليس فى المختصر قلت الاظهر أنه هو ولذا لم يذكره ابن الحاجب واشتهر عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه وغيره اطلاق لفظ المكروه على المحرم قاله فى جامع العتبية وغيره وقبولهما نقله القول بالفساد فى بيع نصف

سلعة بان يبيع له نصفها غير صواب لانه دون أجل مجرد جعل وبالاجل اجارة وكلاهما جائز وظاهر كلام ابن الحاجب انه لا فرق بين كون بيعه بالبلد أو بغيره والجواز فى المدونة مقيد بكونه فى البلد وتقدم لابن كنانة غير البلد كالبلد اهـ طفى والعجب من المصنف كيف ذكر الفرض المتعقب مقتصرا عليه وترك الفرض السالم من التعقب الذى هو فرض المدونة مع ذكره ذلك فى توضيحه وأعجب منه تقرير تت له على ظاهره وتعليله باجتماع الجعل والبيع وقد تكلف من جعل الباء بمعنى على *(تنبيهات)* الاول علم أن الثمن فى كلام المصنف بمعنى المثمن وهو النصف المبيع وبه عبر الخرشى أولا فقال الثالث أن لا يكون المبيع مثليا ثم قال وقال أحمد أى ثمن العمل الذى هو السمسرة على بيع النصف الآخر مثليا وحينئذ فهو مساو للتعبير بالمثمن أو بالمبيع وبعبارة الثمن هو بعض السلعة المعقود عليها اى واذا كان النصف مثليا تضمن ذلك كونها كلها مثلية وقال طفى المراد بالثمن المثمن اهـ *(الثانى)* الشيخ أبو الحسن معنى قوله ببلد آخر أى لا يجوز تأخير المعين الى مثله وينبغى اذا كان قريبا جدا ان يجوز لانه كالبلد الواحد *(الثالث)* اشترط الاجل لكون اجارة وهى تجامع البيع واذا لم يؤجل كان جعلا وهو لا يجامع البيع *(الرابع)* اشترط كون المبيع غير مثلى لئلا يكون تارة سلفا ان باع فى نصف الاجل مثلا ورد ما زاد على ما يخص بيعه فى نصفه وتارة ثمنا ان باع فى آخره أو بعده (وجاز) الكراء لدابة أو سفينة (بنصف ما) اى الحطب الذى (يحتطب) بضم التحتية وفتح الطاء المهملة أى يحمل (عليها) أى الدابة والسفينة من غابة معلومة الى بلد معلوم اذا كان من نوع معلوم بشرط أو بعادة ومثل الحطب الخلا والماء والحجر ونحوها بان كانت نقلة لهذا ونقلة للآخر أو يوم لاحدهما و يوم للآخر أو خمسة أيام لاحدهما وخمسة للآخر ابن المواز قال الامام مالك رحمه الله تعالى لا خير فى ان يدفع الرجل دابة لمن يحطب عليها على النصف محمد أراد نصف ثمن الحطب ولو جعل له نصف النقلة لجاز وكذلك على نقلات معروفة أو قال لى نقلة ولك نقلة فذلك كله جائز يحيى بن سعيد اذا قال ما يحتطب عليها من الحطب فلى نصفه ولك نصفه فلا بأس به ابن القاسم لا بأس ان تعطيه دابتك يعمل عليها اليوم لنفسه على ان يعمل عليها غدا لربها ابن المواز لو قال خذ دابتى فاعمل عليها لنفسك وتعمل عليها لنفسى فلا يجوز الا فى مثل خمسة الايام وستها وقد قال الامام مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما لا يصلح ان يستأجر الرجل العبد وينقده الاجرة على ان يأخذه الى عشرة أيام ابن القاسم يجوز النقد فيه اذا كان يقتضى الى خمسة أيام محمد لا يصلح ان استأجره يعمل له بعد شهر وينقده كراء الآن لان دفعه دابته يعمل عليها هذا الشهر هو أجرته وأما فى الخمسة الايام ونحوها فهو مثل الذى أجازه ابن القاسم ولا يدخله الدين بالدين لان مالكا رحمه الله تعالى أجاز ان يكترى الرجل دارا يسكنها سنة يسكنى داره السنة المقبلة ولم يجز ذلك فى الحيوان ابن يونس لقلة أمن الحيوان فصار النقد فيه اذا لم يقبض غررا ولا غرر فيما قرب (و) جازت الاجارة على طحن حب او على عصر زيتون بـ(صاع دقيق منه) اى الحب (أو) صاع (من زيت) للزيتون

(قوله بان يبيع له نصفها) صلة يبيع (قوله غير صواب) خبر قبول (قوله لانه) اى بيع نصف سلعة ببيع نصفها (قوله دون اجل) حال من هاء انه (قوله مجرد جعل) خبران (قوله وبالاجل) عطف على دون اجل (قوله اجارة) عطف على مجرد (قوله وكلاهما) اى الجعل المجرد والاجارة (قوله انه) اى الشان (قوله اهـ) اى نص ابن عرفة (قوله الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله المتعقب) بفتح القاف مثقلا (قوله مقتصرا) حال من فاعل ذكر (قوله عليه) اى الفرض المتعقب (قوله وترك) اى المصنف (قوله الفرض) بفتح الفاء وسكون الراء (قوله ذلك) اى الفرض السالم من التعقب (قوله من جعل الخ) فاعل تكلف (قوله علم) بضم العين (قوله وبه) أى المثمن صلة عبر (قوله أولا) بشد الواو (قوله ثم قال) أى الخرشى (قوله فهو) اى التعبير بالثمن (قوله اذا كان) اى البلد الآخر (قوله الكراء) تفسير لفاعل جاز المستتر فيه (قوله غابة) بموحدة أى موضع فى صحراء ينبت فيه شجر كثير بدون استنبات مخلوق تختفى فيه السباع واللصوص (قوله اذا كان) اى الحطب (قوله الخلا) بإعجام الخاء مقصورا ما ينبت بلا استنبات بلا ساق (قوله بأن كانت نقلة لهذا الخ) تصوير لكرائها بنصف ما يحتطب عليها (قوله أراد) أى الامام مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ولو جعل) أى رب الدابة أو السفينة (قوله له) أى العامل (قوله من الحطب) بيان ما (قوله وستها) اى الايام

(قوله بان كان) اى الدقيق او الزيت الخ تصوير لعدم اختلافه (قوله ولا فى الخروج) عطف على فى الصفة (قوله بان كان) أى الحب أو الزيتون الخ تصوير لعدم اختلافه فى الخروج (قوله فان كان) أى الحب أو الزيتون الخ مفهوم ان لم يختلف (قوله فيها) أى المدونة (قوله لا يختلف) أى خروجه ولا صفته (قوله منفعته) أى الشئ (قوله باستخدام) صلة استيفاء (قوله أو اكتراء) أى الشئ عطف على استأجر شخص شيأ (قوله وملك) أى المستأجر أو المكترى (قوله منفعته) اى الشئ (قوله لها) اى المنفعة (قوله بالفتح) أى لجيم المؤجر وراء المكترى (قوله تلك) مفعول استئجار المضاف لفاعله (قوله الذات) تابع تلك (قوله أراد) أى المصنف (قوله ان لم يؤد) أى استئجار المالك (قوله الى دفع قليل) أى فى كثير فيصير سلفا بمنفعة (قوله ما يمتنع

للزيتون الذى يعصر (ان لم يختلف) المذكور من الدقيق والزيت فى الصفة بأن كان كله جيدا أو رديئا ولا فى الخروج بان كان كله لدقيق أو زيت فان كان يختلف فى الصفة او فى الخروج فلا يجوز للغرر فيها لا بأس ان تؤجره على طحن اردب بدرهم وبقفيز من دقيقه اذ ما يجوز بيعه تجوز الاجارة به ولو واجرته يطحنه لك بدرهم وبقسط من زيت زيتون قبل ان يعصر جاز ولو بعت منه دقيق هذه الحنطة كل قفيز بدرهم قبل ان يطحنها جاز لان الدقيق لا يختلف فان تلفت هذه الحنطة كان ضمانها من البائع وان كان الزيت والدقيق مختلفا خروجه اذا عصر او طحن فلا يجوز حتى يطحن او يعصر وقد خفف الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان يبتاع الرجل حنطة على ان على البائع طحنها اذ لا يكاد الدقيق يختلف ولو كان خروجه مختلفا لما جاز (و) ان استأجر شخص شيأ لاستيفاء منفعته باستخدام او استصناع او اكتراء لركوب او حمل أو سكنى او زرع وملك منفعته بالاجارة او الاكتراء واحتاج لها مؤجره او مكريه المالك لذاته جاز (استئجار) او اكتراء الشخص (المالك) لذات الشئ المؤجر او المكترى بالفتح تلك الذات (منه) اى مستأجره أو مكتريها الخ ارادان لم يؤد الى دفع قليل اى او بيع وسلف اوصرف مؤخر كما فى بيوع الآجال حلوا لو ظاهره سواء كان استئجاره بجنس الاجر الاول ام لا وسواء كان الى اجل الاول او اقرب او ابعد ولكن ينبغى ان يمتنع هنا ما يمتنع فى بيوع الآجال ويجوز هنا ما يجوز هنالك لان الاجارة تمليك منافع فحكمها كحكم البيع (و) جازت الاجارة على (تعليمه) اى الرقيق صنعة (بعمله) اى الرقيق لمعلمه فى تلك الصنعة (سنة) مثلا مبتدأة (من) حين (اخذه) اى الرقيق المعلم لتعليمه فيها ان دفعت غلامك الى خياط او قصار ليعلمه ذلك العمل بعمله سنة جاز وقال غيره بأجر معلوم اجوز الحقلى يحيى والسنة من يوم اخذه ابو الحسن عقب نقله عن عبد الحق والتونسى كلاما طويلا تحقيق هذا الذى قالوه فى مسئلة الغلام ان معلم الصناعة باع منافعه بمنافع الغلام سنة فان مات الغلام عند تمامها فلا كلام وان مات قبل الشروع فيها فسخت الاجارة ويرجع المعلم على سيده بأجرة مثله فيما علمه وان مات فى اثنائها فيتحاسبان فان كان الصانع علمه ثلثى الصنعة وعمل الغلام ثلث العمل فقط وجب للمعلم الرجوع على سيده بثلث أجرة تعليمه اذ هى بقية قيمة منافعه وان كان الغلام عمل ثلثى العمل وعلمه المعلم ثلث الصنعة وجب لسيده الرجوع على معلمه بثلث أجرة عمله

فى بيوع الآجال) اى ما كان اقل نقدا أو لدون الاجل أو باكثر لابعد أو كان بذهب بعد فضة أو عكسه مطلقا (قوله أى الرقيق) مثله الحر والدابة (قوله المعلم) فاعل أخذ المضاف لمفعوله (قوله فيها) أى المدونة (قوله قصار) بفتح القاف وشد الصاد أى مبيض الثياب (قوله بعمله) أى الغلام لمعلمه صلة يعلمه (قوله وقال غيره) اى ابن القاسم (قوله بأجر معلوم) اى استئجار المعلم على تعليم الغلام بأجر معلوم من عين او عرض او طعام (قوله أجوز) أى اشد جوازا وهذا لا ينافى جوازه بالعمل بل هو نص فيه (قوله ان معلم الصناعة الخ) خبر تحقيق (قوله منافعه) أى تعليمه (قوله لمنافع) اى عمل (قوله فان مات الغلام) اى او عاش (قوله فلا كلام) اى للمعلم ولا لسيد الغلام (قوله وان مات) اى الغلام (قوله فيها) اى السنة

(قوله ويرجع المعلم على سيده بأجرة مثله فيما علمه) انظر كيف يتصور تعليمه قبل شروعه فى السنة وهى مبتدأة من يوم اخذه للتعليم (قوله فى اثنائها) اى السنة (قوله فيتحاسبان) اى المعلم وسيد الغلام بأجرتى التعليم والعمل (قوله علمه) اى الغلام (قوله ثلثى) بفتح المثلثة الثانية مثنى ثلث بلا نون لاضافته (قوله وجب) اى ثبت (قوله سيده) اى الغلام (قوله اذ هى) اى ثلث الاجرة وانثه لتأنيث خبره (قوله بقية قيمة منافعه) اى تعليم المعلم بعد المحاسبة والمقاصة (قوله لسيده) اى الغلام (قوله عمله) اى الغلام

وان كانا مستويين فلا رجوع لاحدهما على الآخر ابن عرفة بعض شيوخ عبد الحق ما حاصله ان مات فى نصف السنة فان كانت قيمة تعليمه فى النصف الاول مثلى قيمة تعليمه فى النصف الثانى وقيمة عمله فى النصف الاول نصف قيمة عمله فى النصف الثانى يرجع على ربه بثلث قيمة تعليم قلت الاظهر منع اجارته بعمله لاختلاف عمله بحسب سرعة تعلمه وبطئه (و) جازت الاجارة على حصد زرع معين بقوله (احصد) بكسر الصاد وضمها (هذا) اى الزرع المعين الحاضر (ولك نصفه) اى الزرع (و) يجوز أن يقول له (ما حصدت فلك نصفه) مثلا وتبع المدونة فى الاطلاق وقيدها أبو محمد بما اذا علم كم الزرع ونظر اليه والا فلا خير فيه فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه من قال لرجل احصد زرعى هذا ولك نصفه او جد نخلى هذا ولك نصفه جاز وليس له تركه لانها اجارة وكذلك لقط الزيتون ابن حبيب والعمل فى تهذيبه بينهما أراد لو شرط قسم الزرع حبا فلا يجوز وان كان انما يجب له بالحصاد فجائز وان قال فما حصدت اولقطت فلك نصفه جاز وله الترك متى شاء لان هذا جعل (و) جاز (اجارة دابة) من كذا كمصر (لكذا) كالمدينة المنورة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام بقدر معين من الدنانير أو الدراهم (على) شرط (ان استغنى) المكترى عن ركوب الدابة (فى) اثناء (ها) اى المسافة لظفره بحاجته التى سافر لها من وجود آبق أو بعير شارد أو مدين هارب مثلا فسخ الاجارة و (حاسب) رب الدابة باجرة المسافة التى ركبها قبل استغنائه ان لم ينقد والا لزم التردد بين السلفية والثمنية لخفة الغرر اذ الاصل والغالب عدم استغنائه فيها فاندفع قول ابن عاشر ما وجه جوازها مع ان المؤجر لا يدرى ما باع من المنفعة ونحوه للخرشى واجاب بيسارة الغرر لما تقدم والله أعلم من العتبية والموازية قال الامام مالك رحمه الله تعالى من تكارى دابة بدينار الى بلد كذا على أنه ان تقدم بها فبحساب ما تكارى منه فذلك جائز اذا سمى موضع التقدم او عرف نحوه وقدره وان لم يسمه مثل ان يقول عبدى الآبق بذى المروة فاكترى منك اليها بدينار فان تقدمت فبحساب ذلك فهذا لا بأس به لانه امر قد عرف وجهه فهو كتسمية الموضع الذى يتقدم اليه فاما ان تكارى منه الى موضع بدينار على انه انما يبلغ من الارض كذا فبحسابه فلا خير فيه مرة يذهب الى العراق ومرة الى الغرب فلا يجوز حتى يكون موضع التقدم معلوما

(قوله وان كانا) اى التعليم والعمل (قوله ان مات) اى الغلام (قوله مثلى) بفتح اللام مثنى مثل بلا نون لاضافته (قوله يرجع) اى المعلم (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله منع اجارته) اى المعلم على تعليمه بعمله لاختلاف الخ فيه نظر من وجهين الاول انه لم ينقل خلاف عن المتقدمين فى جواز الاجارة على تعليمه بعمله سنة مثلا ولم يخف عليهم اختلاف عمله باختلاف سرعة تعلمه وبطئه فدل على انهم عدوه من الغرر اليسير المغتفر والثانى ان الاختلاف فى التعليم ايضا فلو كان مانعا لمنع الاجارة على التعليم مطلقا ولم يقله أحد والله اعلم (قوله وقيدها) اى المدونة (قوله علم) اى المأمور (قوله كم) بفتح الكاف والميم مثقلا اى قدر (قوله ونظر) اى المأمور (قوله اليه) اى الزرع (قوله والا) أى وان لم يعلم المأمور كم الزرع اولم ينظر اليه (قوله فيه) اى الايجار (قوله جد) بضم الجيم واهمال أو اعجام الدال اى اقطع (قوله وليس له) اى العامل (قوله تركه) اى الجد (قوله لانها) اى العقد وانثه لتأنيث خبره (قوله اجارة) اى وحكمها اللزوم بعقدها (قوله وكذلك) اى العقد على الجد بنصفه فى اللزوم (قوله لقط الزيتون) اى من الارض بعد اسقاطه من شجره اى عقده (قوله تهذيبه) اى تصفية الزرع من تبنه بدرسه وتذريته (قوله بينهما) اى رب الزرع والعامل (قوله أراد) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لو شرط) اى العامل اورب الزرع (قوله انما يجب) اى يثبت النصف (قوله له) اى العامل (قوله وله) اى العامل (قوله لان هذا) اى العقد (قوله المكترى) تفسير لفاعل استغنى (قوله لظفره) اى تحصيله (قوله من وجود آبق الخ) بيان حاجته (قوله فسخ الاجارة) جواب ان استغنى (قوله ان لم ينقد) اى يعجل الكراء (قوله والا) اى وان كان عجل الكراء فلا يجوز (قوله لخفة الغرر) علة الجواز ان لم ينقد (قوله فيها) اى المسافة قبل تمامها (قوله فاندفع الخ) تفريع على لخفة الغرر الخ (قوله من العتبية) خبر مقدم (قوله تقدم) أى زاد فى السفر عليها على البلد الذى سماه (قوله فبحساب) اى فيزيد على الكراء المسمى الخ (قوله عرف) بضم فكسر (قوله المروة) بفتح الميم وسكون الراء (قوله فان تقدمت) اى زدت على ذى المروة (قوله لانه) اى التقدم (قوله مرة يذهب الى العراق) اى لانه يذهب مرة الى العراق الخ وهذا غرر كثير لا يغتفر

(قوله لا ينقده) اى لا يدفع اليه معجلا (قوله الكراءين) اى كراء الغاية الاولى وكراء الغاية الثانية (قوله بيع وسلف) اى التردد بينهما (قوله موضعا) اى ينتهى اليه (قوله دون) أى قبل (قوله ذلك) اى الموضع المسمى (قوله علىّ) بشد الياء (قوله ان لم ينقده) اى يعجل الكراء (قوله فى اكتراء الدار سنة) صلة سماع (قوله على انه) اى المكترى (قوله خرج) أى من الدار (قوله قبلها) أى تمام السنة (قوله على ان المستأجر) بفتح الجيم (قوله انه جائز ان لم ينقد) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله ومنعها) اى الاجارة فيما ذكر (قوله الى أمد بعيد) اى زائد على الخيار فى بيع الثوب وهو ثلاثة أيام (قوله ليس) أى الامر (قوله كما قال) أى فضل (قوله لانه) أى الشأن (قوله انما هو) أى المأمور (قوله فى الجميع) اى جميع ٧٥٥ العمل (قوله الآن) أى وقت العقد

مسمى او امر الوجه يعرف قدره وان لم يسمه ابن المواز ثم لا ينقده الا كراء الغاية الاولى فان نقده الكراءين دخله بيع وسلف قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه ومن اكترى دابة فى طلب ضالة او آبق فلا يجوز حتى يسمى موضعا فان سماه وقال ان وجدت حاجتى دون ذلك رجعت وكان علىّ من الكراء بحسابه فذلك جائز ان لم ينقده ابن رشد قوله لا بأس به ان لم ينقده هو سماع ابن القاسم فى اكتراء الدار سنة على انه ان خرج قبلها حاسبه بما سكن ومثله قوله فى المدونة فى اجارة الرجل شهرا على ان يبيع له ثوبا على ان المستأجر متى شاء ترك انه جائز ان لم ينقد لانها اجارة بخيار فضل ومنعها سحنون لانه خيار الى أمد بعيد ابن رشد ليس كما قال لانه انما هو بالخيار فى الجميع الآن وكلما مضى من الشهر شئ كان بالخيار فيما بقى (و) جاز (استئجار مؤجر) بضم الميم وفتح الجيم سواء استأجره مؤجره أو غيره والمعنى ان الشئ المستأجر رقيقا أو عقارا او بهيمة تجوز اجارته لمن هو مستأجره أو لغيره مدة تلى مدة الاجارة الاولى (أو) اى وجاز استئجار شئ مبيع (مستثنى) بفتح النون ونائب فاعله (منفعته) من بائعه مدة معينة يبقى المبيع على حاله غالبا لا يتغير عنه الى انتهائها فاشتريه اجارته مدة معينة تلى مدة الاستثناء ابن الحاجب يصح استئجار الرقبة وهى مستأجرة ومستثنى منفعتها مدة تبقى فيها غالبا والنقد فيها يختلف باختلافها ابن عبد السلام الرقبة تشمل الحيوان وغيره (و) يجوز (النقد) اى تعجيل الاجر (فى) ايجار (ه) اى المؤجر أو المستثنى منفعته (ان لم يتغير) المؤجر او المستثنى منفعته قبل فراغ مدة الاجارة الثانية اى ان ظن او تحقق بقاؤه بحاله حتى تتم المنفعة للمستأجر والا كان من الغرر ولذا أجازوا شرط النقد فى العقار على ان يقبض بعد سنين ولم يجيزوه فى الحيوان الا فى المدة القصيرة كعشرة الايام ابن شاس له ان يكرى الدار الى حد لا تتغير فيه غالبا وينتقد فاما ما لا يؤمن تغيرها فيه لطول المدة أو ضعف البناء وشبه ذلك فيجوز العقد دون النقد ما لم يغلب على الظن انها لا تبقى الى المدة المعينة فلا يجوز كراؤها اليها فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس باجارة العبد عشر سنين وخمس عشرة سنة ولا أرى به بأسا والدور أبين ان ذلك جائز فيها ويجوز تقديم الاجرة فيه بشرط ابن يونس تجوز اجارة الدور ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة البنانى فقوله ان لم يتغير أى فى المدة الثانية لان كلامهم فيها

وبعده بالقرب (قوله من الشهر) بيان شئ (قوله كان) اى العامل (قوله مدة تلى الخ) صلة اجارة (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله من بائعه) صلة مستثنى (قوله مدة معينة) صلة منفعته (قوله عنه) أى حاله (قوله انتهائها) اى المدة (قوله الرقبة) اى الذات (قوله وهى) أى الرقبة الخ حال (قوله مدة) تنازع فيه مستأجرة ومستثنى (قوله تبقى) أى الرقبة بحالها (قوله فيها) أى المدة (قوله والنقد) اى تعجيل الاجرة (قوله فيها) اى استئجار الرقبة المستأجرة او المستثنى منفعتها (قوله يختلف) اى حكمه (قوله باختلافها) اى الرقبة (قوله والا) اى وان تحقق او ظن او احتمل تغيره فيها (قوله كان) اى النقد (قوله من الغرر) أى التردد بين السلفية والثمنية

(قوله ولذا) أى اعتبارا لغرر صلة اجازوا (قوله فى العقار) أى ايجاره وهو مؤجر او مستثنى منفعته (قوله ولم يجيزوه) اى النقد (قوله له) أى المالك (قوله وينتقد) اى المالك الكراء قبل سكناها (قوله فاما ما) اى الزمن الذى (قوله العقد) اى الكراء (قوله النقد) اى قبض الكراء قبل السكنى (قوله انها) اى الذات المكتراة (قوله كراؤها) اى الذات (قوله اليها) اى المدة المعينة (قوله فيها) اى المدونة (قوله به) اى ايجار العبد خمس عشرة سنة (قوله أبين) اى أظهر (قوله ذلك) اى كراؤها خمس عشرة سنة (قوله فيها) اى الدار (قوله فيه) اى ايجار العبد والدار خمس عشرة سنة (قوله اى فى المدة الثانية) اى ويلزم من عدم تغيره فى الثانية عدم تغيره فى الاولى بخلاف العكس وعلى هذا فلا خصوصية للمؤجر والمستثنى منفعته بهذا الشرط خلاف ظاهر المصنف

(قوله ثم قال) أى البنانى (قوله الامرين) اى السلامة والتغير (قوله فى الثانية) اى احتمال الامرين على السواء (قوله فى الصور الثلاثة) اى غلبة السلامة وغلبة التغير واحتمال الامرين على السواء (قوله فالحال) اى غالبا (قوله منها) اى الاجرة المعلومة (قوله معين) بضم ففتح فكسر مثقلا أى المكرى (قوله كالاشهر) بضم لهاء جمع شهر (قوله وفيها) اى المدونة (قوله أالكل) الهمزة للاستفهام (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله تحسب) اى الثلاثون دينارا (قوله نفاقها) أى منفعة الارض (قوله يقدر) بضم ففتح فكسر مثقلا اى يبين المستأجر (قوله وبعدها) اى المدة (قوله مسجديتها) أى الارض (قوله والآجر) بمد الهمز وضم الجيم وشد الراء (قوله فله) أى مالك النقض (قوله فيه) أى النقض (قوله ولا يجبر) بضم الياء وفتح الموحدة (قوله اراده) اى البقاء البانى (قوله يكرى) بضم الياء أى المالك (قوله يجعله) اى البانى النقض (قوله فى غيره) أى من المساجد (قوله تستحق) بضم التاء الاولى وفتح الحاء المهملة (قوله وقد بنيت مسجدا) حال من نائب فاعل تستحق (قوله أراد) أى ابن القاسم (قوله فنقض هذا) أى المسجد المستحقة ارضه (قوله غيره) أى من المساجد (قوله لانه) أى البانى (قوله اخرجه) أى النقض (قوله والآخر) أى الذى اكترى ارضا عشر سنين وبناها مسجدا وتمت (قوله انما جعله) أى النقض (قوله فيرجع) اى النقض (قوله اليه) اى بانيه (قوله بعد تمامها) اى المدة (قوله ثم يرجع) اى الفرس (قوله اليه) اى دافعه (قوله وان لزم عليه) أى حملها الخ حال (قوله للضرورة) علة جوازه (قوله فيها) اى لابن القاسم (قوله بقطع) تنازع فيه قصاص وجان (قوله له) اى القاتل على من استأجره (قوله وجب) أى ثبت (قوله قبل) بكسر ففتح

ثم قال والصور هنا ثلاثة غلبة سلامته الى انقضاء مدة الاجارة الثانية وغلبة تغيره فيها واحتمال الامرين على السواء فان غلب التغير امتنع العقد وان غلبت السلامة جاز العقد والنقد وان احتمل الامرين جاز العقد عند ابن عرفة وابن شاس وامتنع عند ابن الحاجب والموضح فقوله ان لم يتغير غالبا شامل لصورتى غلبة السلامة واحتمال الامرين فهو على كلام ابن شاس هذا ان رجع الشرط للمؤجر والمستثنى منفعته لكنه يقتضى ان النقد جائز فى الثانية وليس كذلك وكذا ان رجع له ولما بعده فان رجع لقوله والنقد فقط اقتضى مع ذلك ان النقد جائز فى الصور الثلاثة وليس كذلك فلو قال المصنف والنقد فيه ان سلم غالبا لم يرد عليه ما ذكرناه وأجيب بان ما ذكر مبنى على ان معنى قوله ان لم يتغير غالبا هو ان لم يغلب تغيره كما هو ظاهر ويحتمل ان معناه ان انتفى التغير غالبا أى ان كان الغالب انتفاءه فالحال قيد فى النفى لا فى المنفى فيسلم مما تقدم والله اعلم (و) يجوز ايجار الشئ سنين باجرة معلومة و(عدم التسمية لكل سنة) قدرا معلوما منها كما يجوز استئجارها سنة باجرة معلومة بدون تسمية ما يخص كل شهر منها ابن عرفة عن غير واحد انه يجوز كراء الربع عدة سنين غير معين لكل سنة قدرا من الكراء كالاشهر فى السنة وفيها ان اكريت ارضا ثلاث سنين بثلاثين دينارا لكل سنة عشرة قال لا بل تحسب على قدر نفاقها كل سنة وقال ابن شاس لو آجر سنين ولم يقدر حصة كل سنة من الاجرة صح كما فى الاشهر من سنة واحدة (و) يجوز (كراء أرض لتتخذ) بضم الفوقية الاولى وفتح الثانية والخاء المعجمة (مسجدا مدة) بضم الميم معينة وبعدها تزول مسجديتها (والنقض) بضم النون وكسرها وسكون القاف واعجام الضاد أى الحجر والآجر والخشب ونحوها المنقوضة المهدومة من بناء المسجد لا (لربه) أى النقض الذى بنى به المسجد فله التصرف فيه بما يشاء (اذا انقضت) مدة الكراء قاله ابن القاسم ولا يجبر رب الارض على بقائه مسجدا ان اراده البانى ولا البانى ان أراده صاحب الارض فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا بأس ان يكرى ارضه على ان تتخذ مسجدا عشر سنين فاذا انقضت المدة رجعت الارض الى ربها وكان النقض لمن بناه سحنون يجعله فى غيره ابو محمد قول ابن القاسم ليس مثل الارض تستحق وقد بنيت مسجدا اراد فنقض هذا يجعل فى غيره لانه أخرجه من يده لله تعالى على التأبيد والآخر انما جعله لله تعالى الى مدة فيرجع اليه بعد تمامها ابن يونس كمن دفع فرسه لمن يغزو به غزوة ثم يرجع اليه (و) يجوز الاستئجار (على طرح) اى حمل (ميتة) او عذرة او دم من بيت مثلا لطرحها خارج البلد وان لزم عليه التلطخ بالنجاسة للضرورة فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا بأس بالاجارة على طرح الميتة والدم والعذرة (و) تجوز الاجارة (على القصاص) من جان عمدا عدوانا بقطع او قتل او جرح فيها من قتل رجلا ظلما باجر فلا اجر له ومن وجب لهم الدم قبل رجل فقتلوه قبل ان يتم والى الامام فلا شئ عليهم

غير الادب لئلا يجرأ على العداء ولا يمكن الذي له القود في الجراح ان يقتص بنفسه و يقتص له
من يعرف القصاص بارفق ما يقدر عليه و اجرته على من يقتص له واما في القتل فيدفع القاتل
الى ولي المقتول فيقتله و ينهى عن العبث فيه وفيها لا باس بالاجارة على قتل قصاص أراد بعد
ثبوته بحكم قاض عدل اللخمي الاجارة على القتل والجرح جائزة اذا كان عن قصاص أو لحق
الله تعالى ولا يستأجر في ذلك الا من يرى انه يأتي بالامر على وجهه ولا يعبث في القتل
ولا يجاوز الحد في الجرح (و) تجوز الاجارة على (الادب) لرقيق أو ولد اوزوج اوغيرهم فيها
لا باس بالاجارة على ضرب عبدك أو ولدك للادب واما على غير ما لا ينبغي من الادب فلا يعجبني
ابو الحسن قالوا يصدق السيد ان العبد فعل ما يوجب ذلك ولو اقر السيد انه لم يفعل ما يوجب
عليه الادب فهل يمكن من الضرب اليسير دون سبب أولا فيه اختلاف ويصدق الزوج ان
زوجته فعلت موجب الادب انظر عنه فيه والله اعلم (و) تجوز اجارة (عبد) او امة للخدمة
و نحوها (خمسة عشر عاما) فيها لا بأس باجارة العبد عشر سنين وخمس عشرة سنة ولا أرى به
بأسا والدار أبين ان ذلك جائز فيها ويجوز تقديم الاجرة فيه بشرط ابن يونس يجوز اجارة الدار
ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة وبعبارة ينظر للصغير والكبير والشيخ والهرم والدابة
الصغيرة والكبيرة والقوية والضعيفة ولا شيء أحسن من قوله والنقد فيه ان لم يتغير غالبا وليس
معناه ان كل عبد يستأجر خمسة عشر عاما اللخمي الامد في المستأجر يختلف باختلاف
الامن والخوف في تلك المدة فاوسعها في الاجل الارضون ثم الدور ثم العبيد ثم الدواب ثم
الثياب فيجوز كراء الارض ثلاثين سنة واربعين بغير نقد الا ان تكون مأمونة الشرب فيجوز
مع النقد و يجوز مثل ذلك في الدور اذا كانت جديدة مأمونة البناء وان كانت قديمة فدون
ذلك قدر ما يرى انه يأمن سلامتها في الغالب واختلف في العبيد فاجاز في كتاب محمد العشرين
سنة بالنقد وفي المدونة خمسة عشر عاما ومنعه غير ابن القاسم في العشرين وأرى ان ينظر في
ذلك الى سن العبد وكذلك الحيوانات اختلف في كرائها باختلاف العادة في اعمارها فالبغال
أوسعها اجلا لانها اطولها اعمارا والحمير دون ذلك والابل فوق ذلك والملابس في الاجل مثل
ذلك فيفترق الاجل في الحرير والكتان والصوف والقديم والجديد فيضرب من الاجل لكل
واحد بقدره (و) تجوز الاجارة على خياطة (يوم) مثلا (أو) على (خياطة ثوب مثلا) راجع
لليوم لادخال الاسبوع والشهر والعام وللخياطة لادخال سائر الصنائع (وهل تفسد)
الاجارة (ان جمعهما) أي التحديد بالزمن والعمل في عقد واحد كخياطة ثوب في يوم (و) الحال
انه (تساوى) الزمن والعمل بان كان اليوم يسع خياطة ثوب لا اكثر اتفاقا عند ابن رشد وعلى
احد المشهورين عند ابن عبد السلام (أولا) تفسد الاجارة مع تساويهما وهو احد مشهورين
عند ابن عبد السلام (أو تفسد) الاجارة بجمعهما لافسادا (مطلقا) من التقييد بضيق الزمن
عن العمل او مساواته له وشهره ابن رشد في البواب (خلاف) ابن شاس استصناع الآدمي
يعرف اما بالزمن او بمحل العمل كاستئجار الخياط يوما وللخياطة ثوب معين فلو جمع بينهما وقال

(قوله يجرأ) بضم فسكون (قوله على العداء) اى القتل عدوانا وتدعى انه قصاص (قوله يمكن) بضم ففتح مثقلا (قوله القود) بفتح القاف والواو اى القصاص (قوله وأجرته) اى المقتص العارف (قوله ثبوته) اى موجب القصاص (قوله اذا كان) اى القتل (قوله لحق الله تعالى) اى كردة وترك صلاة (قوله ولا يستأجر) بضم الياء وفتح الجيم (قوله في ذلك) اى القتل والجرح (قوله فيها) اى المدونة (قوله يصدق) بضم ففتح مثقلا (قوله ان العبد) اى في ان العبد (قوله ذلك) اى الادب (قوله انه) اى العبد (قوله يمكن) بضم ففتح مثقلا أى السيد (قوله موجب) بكسر الجيم أى سبب (قوله به) أى ايجار العبد خمس عشرة سنة (قوله ابين) أى اظهر (قوله فيها) اى الدار (قوله فيه) أى ايجار العبد أو الدار خمس عشرة سنة (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله للصغير الخ) أى من الرقيق (قوله من قوله) أى المصنف (قوله معناه) أى نص المدونة (قوله فاوسعها) أى المؤجرات (قوله نقد) أى تعجيل كراء (قوله فيجوز) أى كراؤها (قوله مع النقد) أى تعجيل الكراء (قوله مثل ذلك) أى كراؤها اربعين سنة (قوله وان كانت) أى الدور (قوله واختلف) بضم التاء (قوله ومنعه) اى الايجار في العبيد (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله اختلف) بضم التاء (قوله ذلك) اى الحيم (قوله من الاجل) بيان لقدره (قوله سائر) اى باقي (قوله الاجارة) تفسير لفاعل تفسد (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح اى يضبط (قوله جمع) اى المستأجر (قوله بينهما) اى الزمن والعمل

استأجرك لتخيط هذا الثوب في هذا اليوم فلا يصح ابن رشد الاجارة على شئ بعينه كخياطة ثوب أو نسج غزل او طحن قمح وشبهه مما الفراغ منه معلوم لا يجوز تأجيله بوقت يشك في سعته له وان كان لا اشكال في سعته له فقيل ان ذلك جائز وهو ظاهر سماع ابن القاسم وقوله وهو دليل قوله في المدونة في الذي استأجر ثورا يطحن له كل يوم اردبين فوجده يطحن اردبا فقط له رده ولم يفسخ الاجارة وهو قول ابن حبيب اجاز ان يشترط على المعلم تعليم الغلام القرآن الشريف على الحذقة نظرا او حفظا سميا في ذلك اجلا او لم يسميا وعزاه لمالك والمشهور ان ذلك لا يجوز وقال اللخمي ارى ان يمضى افاده المواق الحط يعني ان المنفعة التي هي احد اركان الاجارة اذا كانت صنعة يجوز أن تقيد بزمن كخياطة يوم او بعملها كخياطة ثوب مثلا فان جمعا بينهما اى التقييد بالعمل والزمن ففي البيان فان كان الامر في ذلك مشكلا فلا اختلاف في ان ذلك لا يجوز وان كان لا اشكال في ان العمل يمكن تمامه قبل انقضاء الاجل فقد قيل ان ذلك جائز والمشهور انه لا يجوز واختار اللخمي امضاءها ابن عبد السلام الذي ارتضاه الشيوخ ان الزمن الذي قيدت الاجارة به ان كان اوسع من العمل بكثير فلا يختلف في جوازها وان كان اضيق بكثير فلم يختلف في منعها وان تساويا فقولان اختلف في المشهور منهما فالضيق لا يجوز اتفاقا وكذا المساوى عند ابن رشد وعلى احد المشهورين عند ابن عبد السلام فصدر المصنف فيه بالفساد لقوته لحكاية ابن رشد الاتفاق عليه وعقبه بعدمه لقول ابن عبد السلام انه احد مشهورين والزمن الزائد عن العمل كثيرا ذكر المصنف فيه الفساد تشهيره ابن رشد ولم يعتبر حكاية ابن عبد السلام الاتفاق على صحته لان من حفظ حجة على من لم يحفظ ولم يتعرض للضيق لوضوح فساده وعلمه بالاولى من المساوى فقوله وتساويا في مفهومه تفصيل فالضيق تفسد فيه بالاولى والواسع تصح فيه على هذا القول وقوله أو مطلقا أى تفسد سواء كان مساويا ام واسعا عج والمناسب لاصطلاح المصنف تردد بدل خلاف (و) جاز (بيع دار) واستثناء البائع منفعتها عاما (لتقبض) بضم فسكون ففتح أى يقبضها المشترى (بعد عام) عند ابن القاسم لامنها من التغير لا أكثر من عام فيها امنع غيرها جواز بيع الدار واستثناء سكناها مدة لا تتغير فيها غالبا وفي حدها ستة اقوال مذهب المدونة مع سماع يحيى ابن القاسم سنة قائلا ولو كان الثمن مؤجلا في التوضيح اجاز ابن القاسم استثناء سكنى الدار ما بينه وبين العام ولم يجز أكثر من ذلك لما يخشى من تغيرها واجاز ابن حبيب السنة ونصفا الخ قال والخلاف خلاف في حال لا في فقه فان كانت لا تتغير فيها غالبا جاز (أو) بيع (ارض) واستثناء منفعتها (لـ) تقبض بعد (عشر) من السنين عند ابن القاسم لعدم تغيرها فيها غالبا ابن رشد وبيع الارض واستثناء منفعتها أعواما اخف ابن القاسم يجوز عشرة اعوام (و) جاز (استرضاع) لرضيع باجرة معلومة للضرورة اليه وان كان فيه استيفاء عين قصدا ولنص القرآن العزيز على جوازه وسواء كانت الاجرة نقدا أو حيوانا او عرضا او طعاما للضرورة ولو كان الرضيع محرم الاكل كحمار فتكرى حمارة لارضاعه للضرورة فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس باجارة الظئر على ارضاع الصبي حولا وحولين بكذا وكذا الا ان شرطت عليهم طعامها وكسوتها فهو جائز ابن حبيب وذلك معروف على قدرها وقدر رهينتها

(قوله يشك) بضم ففتح مثقلا (قوله في سعته) اى الزمن (قوله له) اى العمل (قوله وقوله) عطف على سماع (قوله دليل) أى مدلول (قوله فصدر) بفتحات مثقلا (قوله فيه) اى المساوى (قوله وعقبه) بفتحات مثقلا (قوله بعدمه) اى الفساد (قوله ابن رشد) فاعل تشهير المضاف لمفعوله (قوله ولم يعتبر) اى المصنف (قوله ولم يتعرض) اى المصنف (قوله لامنها) بكسر اللام وفتح الهمزة أى الدار (قوله فيها) اى المدونة (قوله وفي حدها) اى تحديد المدة (قوله حال) اى صفة (قوله فان كانت) اى الدار (قوله فيها) اى السنة (قوله جاز) اى استثناء منفعتها فيها (قوله فيها) اى العشر سنين (قوله يجوز) بضم ففتح بكسر مثقلا (قوله اليه) اى الاسترضاع (قوله وان كان فيه) اى الاسترضاع الخ حال (قوله استيفاء) اى اخذ اسم كان (قوله عين) اى ذات هي اللبن (قوله ولنص القرآن) عطف على للضرورة (قوله جوازه) اى الاسترضاع (قوله الا ان شرطت عليهم طعامها وكسوتها) لعله استثناء من مقدر اى ولا يلزمهم غير ما استأجروها به (قوله وذلك) اى طعامها وكسوتها

وقدر

وقدر أبي الصبي في غناه وفقره ابن يونس ولا يدخلها طعام بطعام الى اجل لان النهي انما ورد في الاطعمة التي جرت عادة الناس باقتياتها واما الارضاع فقد جرى العمل على جوازه في مثل هذا ولا خلاف فيه ولان اللبن الذي يرضعه الصبي لا قدر له من القيمة وا كثر الاجارة لقيامها بالصبي وتكلفها جميع مؤنته فكان اللبن في جنب ذلك لا قدر له (و) ان لم يشترط غسل خرقه على الظئر ولا على اهل الطفل ف(العرف) بضم فسكون الجاري بين الناس يعمل به (في كغسل خرقه) اى الرضيع وربطه في تحته وحمله ودهنه وتحميمه وتكحيله ودق ريحانه وطيبه فيها او يحملون فيما يحتاج اليه الصبي من المؤنة في غسل خرقه وحميمه ودهنه ودق ريحانه وطيبه على ما تعارفه الناس ابن الحاجب ويحمل في الدهان وغسل الخرق وغيره على العرف وقيل على الظئر التوضيح قوله وغيره اى كحميمه ودق ريحانه ونحوهما على العرف فان اقتضى انه على الاب فعليه هذا مذهب المدونة ولم يصرح فيها بالحكم اذا لم يكن عرف ونص ابن حبيب على انه مع عدم العرف على الاب وقوله وقيل على الظئر أى مع عدم العرف لان العرف محل اتفاق وهذا القول لابن عبد الحكم وكلامه يوهم ان هذا القول مع ثبوت العرف (و) ان آجرت ذات زوج نفسها لارضاع طفل ف(لزوجها فسخه) اى الايجار والزامها برد الطفل لاهله (ان لم يأذن) الزوج لها في ايجارها للارضاع لتضرره باشتغالها عنه بالرضيع وتغيرها له ان كانت خدمة الرضيع عليها بشرط أو عرف فان كان اذن لها فيه فليس له فسخه فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه ليس لزوجها وطؤها ان اجرت نفسها باذنه وان كان بغير اذنه فله ان يفسخ اجارتها ولا يلزمها ان تأتي بغيرها ترضعه لانها انما اكتريت على ارضاعه بنفسها وان اراد الابوان السفر فليس لهما أخذ الصبي الا ان يدفعا للظئر جميع الاجرة وشبه في استحقاق الفسخ فقال (كأهل الطفل) بكسر الطاء المهملة وسكون الفاء فلهم فسخ الاجارة (اذا حملت) الظئر لان لبنها يضر الطفل تت وقول المدونة ان حملت وخافوا على الطفل ألهم فسخ الاجارة قال نعم ولم احفظه عن مالك اه فان قيد كلام المصنف به وافق ما فيها اه وقد يقال ارضاع الحامل مظنة ضرر الطفل واذا كان كذلك فلا يحتاج الى التقييد به لانه مقطوع به وأما الذي قد يكون وقد لا يكون فهو حصول الضرر اه طفى فيه نظر اذ لو كان كذلك ما احتاج لذكره فيها وما جرى عليه المختصرون ففي التهذيب اذا حملت الظئر وخيف على الولد وابقاها ابو الحسن على ظاهرها فقال ظاهره اذا تحقق الخوف عليه وقيد الشارح به كلام المصنف فقال ير يد وخيف على الولد نعم لما نقل ابن عرفة كلامها ونقل عن اللخمي فسخها بمجرد الحمل لا بقيد الخوف على الولد قال لان رضاع الحامل يضر بالولد اه فلعل هذا يرشح ما قال تت تبعا للبساطي واذا فسخت فلها بحساب ما ارضعت فلو دفعت لها الاجرة فاكلتها فلا تحسب عليهم التبرعهم بدفعها لها قاله ابن عبد السلام البناني انظره فانما نقله في التوضيح عن ابن عبد الحكم وجعله مقابلا فتأمله مع ما في التوضيح ونصه ولا يلزمها ان تأتي باخرى ترضعه قاله في المدونة ولا يجوز ان تأتي بغيرها ان كان نقدها الاب الاجرة لانه فسخ في دين على اصل ابن القاسم ولا جاز اه ونقله الحط عن ابي الحسن فهذا صريح في رد ما في الخرشي والله أعلم وكذا يرد بقول المدونة وان هلك الاب فحصة باقي

(قوله ولا يدخلها) اى الاجارة على الارضاع بشرط طعام الظئر (قوله ويحملون) بضم فسكون ففتح (قوله على انه) اى ما يحتاج الرضيع (قوله وكلامه) اى ابن الحاجب (قوله لتضرره) اى زوجها (قوله فان كان اذن لها فيه) مفهوم ان لم يأذن (قوله لزوجها) أى من اجرت نفسها للارضاع (قوله وان كان) اى ايجارها نفسها للارضاع (قوله اذنه) اى زوجها (قوله فله) اى زوجها (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله فان قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله به) اى الخوف على الرضيع (قوله فيها) اى المدونة (قوله به) أى الخوف (قوله لانه) اى الخوف (قوله لذكره) اى الخوف (قوله فيها) اى المدونة (قوله عليه) أى التقييد بالخوف (قوله به) اى الخوف (قوله يرشح) اى يقوى (قوله دفعت) بضم فكسر (قوله والا) أى وان لم ينقدها (قوله لانه) أى اتيانها باخرى (قوله يرد) بضم ففتح

المدة فى مال الولد قدمه الاب أو لم يقدمه وترجع حصة باقى المدة ان قدمه الاب ميراثا وليس
ذلك عطية وجبت اهـ وعطف على المشبه فى استحقاق الفسخ مشبها فيه فقال (و) كـ(موت
إحدى الظئرين) بكسر الظاء المعجمة وسكون الهمز مثنى ظئر كذلك أى مرضع
المستأجرتين لرضاع صغير فيجب للباقية فسخ الاجارة لتضررها بارضاعه وحدها فيها من
واجر ظئرين فماتت احداهما فللباقية ان لا ترضع وحدها سحنون وتنفسخ الاجارة الحط
الظئر بكسر الظاء المعجمة وسكون الهمز المرضع واراد المصنف اذا استأجرهما معا او
الثانية بعد الاولى عالمة بها فيها ومن واجر ظئرين فماتت واحدة منهما فللباقية ان لا ترضعه
وحدها ومن واجر واحدة ثم واجر أخرى فماتت الثانية فالارضاع لازم للاولى كما كانت
قبل مواجرة الثانية وان ماتت الاولى فعليه أن يأتى بمن ترضع مع الثانية ابو الحسن
عبد الحق هذا ان علمت الثانية حين اجارتها ان معها غيرها وان لم تعلم فلا كلام لها لانها دخلت
على ان ترضعه وحدها وكذا ذكر حديس وعطف على المشبه فى استحقاق الفسخ مشبها آخر
فيه فقال (و) كـ(موت ابيه) أى الرضيع (ولم تقبض) ظئره (أجرة) لمدة مستقبلة ينتهى بها
ارضاعه السنتين ولم يترك الاب مالا ولا مال للرضيع فللظئر فسخ الاجارة فى كل حال (الا ان
يتطوع) بها (متطوع) فليس لها فسخها فيها ان هلك الاب فحصة باقى المدة فى مال الولد قدمه
الاب او لم يقدمه وترجع حصة باقى المدة ان قدمه الاب ميراثا لانها نفقة قدمها الاب ولم تلزمه
الا ما دام حيا فاذا مات انقطع عنه ما كان يلزمه من اجر رضاعه وليس ذلك بعطية وجبت اذ لو
مات الصبى فلا تورث عنه وكان ذلك للاب خاصة دون امه ففارق الضامن الذى قال لرجل
اعمل لفلان او بعه سلعتك والثمن لك على فالثمن فى ذمة الضامن ان مات ولا طلب على المبتاع
ولا على المعمول له ابن يونس الفرق بينهما ان أجر الرضاع لم يلزم الاب وانما قدمه وهو يظن
ان الصبى يحيا وانه لازمه فلما مات الصبى بان انه لم يلزمه فوجب ان يرجع فيه والذى قال بع
سلعتك من فلان والثمن على تطوع به ولم يكن يلزمه فلما تطوع به وضمنه للبائع لزمه
ما التزمه ولم تبق له حجة فيها وان مات الاب ولم يدع مالا ولم تأخذ الظئر من اجارتها شيأ فلها
فسخها ولو تطوع رجل باداتها لا تفسخ وما وجب للظئر فيما مضى ففى مال الاب وذمته ولا طلب
فيه على الصبى اراد ولو قبضت أجرتها ثم مات الاب ولم يدع شيأ فلا يكون للورثة فسخ الاجارة
واخذ حصة باقى المدة منها ولكن يتبعون الصبى بما ينوبهم منها ابن يونس هذا استحسان
وتوسط بين القولين فى النكت وهذا بخلاف تقديم الاب اجرة تعليم ولده ثم مات فلا تكون
ميراثا والفرق بينهما ان التعليم لا يلزم الاب ولما أوجبه على نفسه لزمه حيا وميتا واما أجرة
الرضاع فهى واجبة على الاب فانما قدم ما يلزمه واذا مات سقط عنه الا ان يعلم ان الاب
قدمها للولد خوف موته فهى عطية أوجبها فى صحته فلا سبيل الى رجوعها ميراثا وتستوى اجرة
الظئر واجرة التعليم وأعرف نحو هذا التقسيم لابن المواز وعطف على اهل الطفل المشبه
فى استحقاق الفسخ مشبها آخر فيه فقال (وكظهور) بضم الظاء المعجمة اى تبين شخص
(مستأجر) بفتح الجيم على خدمة أو عمل صنعة أو رعى ماشية او حراسة (أوجر) بضم الهمز
وكسر الجيم (باكله) اى المستأجر وحده أو مع دراهم مثلا حال كونه (أكولا) بفتح فضم اى

(قوله قدمه) بفتحات مثقلا
اى الاجر (قوله الاولى) بضم
الهمز (قوله عالمة) أى
الثانية (قوله بها) اى الاولى
فماتت الاولى (قوله فحصة
باقى المدة) اى من أجرة
الظئر (قوله قدمه) أى الاجر
للظئر (قوله لانها) اى
الاجرة (قوله ولم تلزمه) حال
(قوله فاذا مات) اى الاب
(قوله عنه) أى الاب
(قوله من اجر رضاعه) بيان
ما (قوله على) بشد الياء
(قوله فيها) أى المدونة
(قوله يدع) بفتح الدال أى
يترك (قوله منها) أى الظئر
(قوله منها) اى حصة باقى
المدة (قوله فى النكت) خبر
مقدم (قوله موته) أى الاب
(قوله أعرف) فعل مضارع
فاعله ضمير المتكلم عبد الحق

كثيرا الاكل جدا فللمستأجر فسخ اجارته الا أن يرضى الاجير بطعام وسط فليس للمستأجر فسخها ابن يونس ان وجد الاجير الذى استأجره بطعامه اكولا خارجا عن عادة الناس فى الاكل ففى المبسوط له فسخ الاجارة ابن يونس لانه كعيب وجده به الا ان يرضى الاجير بطعام وسط واما ان تزوج امرأة فوجدها اكولة خارجة عن الناس فليس له فسخ نكاحها انما اشبهها واما طلقها لانها لا ترد الا من العيوب التسعة الاربعة المشتركة بين الزوجين والخمسة المختصة بها فهو كوجودها عوراء أو سوداء ولو شاء لاستثبت (ومنع) بضم فكسر (زوج) لظئر (رضى) الزوج باجارتها للارضاع فيمنع (من وطء) لزوجته الظئر ان كان يضر الرضيع بل (ولو لم يضر) الوطء الرضيع قاله ابن عبد الحكم وسواء حضر العقد أم لا وسواء شرط عليه تركه ام لا وأشار بولو لقول أصبغ لا يمنع منه الا بشرط أو حصول ضرر لان رسول الله صلى الله عليه وسلم هم ان ينهى عن الغيلة فبلغه ان فارس والروم يغيلون ولا يضر أولادهم فلم ينه عنها ابن حبيب قول ابن القاسم أحب الى الا ترى ان الزوج لا يكون موليا باليمين على تركه مدة ارضاعها ونصها ليس لزوجها وطؤها ان وأجرت نفسها باذنه فان تعدى ووطئها فلاب الرضيع فسخ الاجارة لما يتقى من ضرره قاله الامام مالك وابن القاسم رضى الله تعالى عنهما وقال ابن الماجشون ليس له فسخها (و) منع زوج رضى من (سفر بها) اى الظئر من بلد اهل الرضيع ابن عبد الحكم وان أراد الزوج ان يسافر بها فان كانت آجرت نفسها للارضاع باذنه فليس له ذلك وان كانت بغير اذنه فله ذلك وتنفسخ الاجارة وشبه فى المنع فقال (كان) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدرى صلته (ترضع) بضم الفوقية وكسر الضاد المعجمة الظئر (معه) أى الرضيع رضيعا (غيره) فتمنع منه ولو كان فيها كفاية لهما الانهم ملكوا جميع لبنها وسواء اشترط عليها عدم ارضاع غيره أم لا وان شرطت ارضاع غيره فلا تمنع منه فيها الا ابن القاسم رضى الله تعالى عنه لو واجرها على رضاع صبى لم يكن لها أن ترضع معه غيره (ولا يستتبع) الاسترضاع (حضانة) أى حفظا وخدمة للرضيع وشبه فى عدم الاستتباع فقال (كعكسه) أى لا تستتبع الحضانة الارضاع فلا يلزم الظئر حضانة ولا الحاضنة ارضاع ابن شاس الاجارة على الارضاع لا توجب الحضانة ولا العكس ابن عرفة لعدم استلزام الدلالة على الآخر كالخياطة والطرز (و) جاز (بيعه) اى المالك الرشيد (سلعة) بمائة مثلا (على) شرط (ان يتجر) بفتح التحتية والفوقية وكسر الجيم المشترى للبائع (بثمنها) اى السلعة كمائة دينار (سنة) مثلا والربح للبائع وحده اذ غايته انه بيع للسلعة بالمائة مثلا واتجار المشترى بها سنة واجارة للمشترى على التجر بالمائة مثلا سنة مثلا ببعض السلعة وجمعهما جائز لاتفاق احكامهما (ان

(قوله له) أى المستأجر بكسر الجيم (قوله لانها) اى الزوجة (قوله لا ترد) بضم ففتح اى بلا شرط (قوله ان كان) اى الوطء (قوله حضر) اى الزوج (قوله شرط) بضم فكسر (قوله عليه) أى الزوج (قوله تركه) أى الوطء (قوله هم) بفتح الهاء والميم مثقلا (قوله الغيلة) بكسر الغين المعجمة اى وطء المرضع (قوله فبلغه) أى الرسول صلى الله عليه وسلم (قوله يغيلون) بفتح الياء وكسر الغين المعجمة أى يطئون المرضعات (قوله فلم ينه) اى الرسول صلى الله عليه وسلم (قوله عنها) أى الغيلة (قوله قول ابن القاسم) أى بمنع زوج الظئر من وطئها (قوله أحب الى) بشد الياء من قول أصبغ (قوله على تركه) أى الوطء (قوله ونصها) اى المدونة (قوله لزوجها) أى الظئر (قوله باذنه) أى زوجها (قوله يتقى) بضم الياء وفتح القاف أى يخاف (قوله من ضرره) اى الرضيع بيان ما (قوله بها) أى الظئر (قوله فان كانت) أى الزوجة (قوله باذنه) أى زوجها (قوله ذلك) اى السفر بها (قوله وان كانت) اى الاجارة (قوله الظئر) تفسير لفاعل ترضع المستتر فيه (قوله فتمنع) بضم التاء (قوله منه) أى ارضاع غيره (قوله فيها) أى الظئر (قوله لهما) أى الرضيعين (قوله لانهم) أى أهل الرضيع (قوله اشترط) بضم التاء (قوله عليها) أى لظئر (قوله منه) اى ارضاع غيره (قوله الاسترضاع) تفسير لفاعل يستتبع (قوله الدلالة) أى لاحد اللفظين الارضاع والحضانة (قوله المشترى) تفسير لفاعل يتجر (قوله للبائع) صلة يتجر (قوله سنة) صلة يتجر (قوله اذ غايته) أى بيع السلعة بشرط التجارة بثمنها سنة علة جوازه (قوله واتجار) عطف على المائة (قوله بها) أى المائة تنازع فيه اتجار والمشترى (قوله واجارة) عطف على بيع (قوله ببعض) صلة اجارة (قوله وجمعهما) أى البيع والاجارة الخ

شرط) بضم فكسر في حال العقد (الخلف) للثمن كله أو بعضه ان تلف ليستمر التجربه سنة ويخف الغرر فان لم يشترط الخلف فلا يجوز لشدة الغرر فيها الامام مالك رضي الله تعالى عنه من باع لرجل سلعة على ان يتجر له بثمنها سنة فان شرط في العقد ان تلف الثمن أخلفه له البائع حتى يتم عمله به سنة جاز والا فلا يجوز فان شرطه فضاع الثمن فللبائع ان يخلفه حتى تتم السنة فان ابى قيل للاجير اذهب بسلام وكذلك لو استأجرت رجلا يعمل لك بهذه المائة دينار سنة جاز ذلك ان شرطت عليه ان ضاعت اخلفتها له فان ضاعت كان لك ان تخلفها أو تدع وقد لزمتك الاجرة وان لم تشترط ذلك في أصل الاجارة فلا يجوز قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه وكذلك ان واجره يرعى له غنما بعينها سنة فان شرط عليه في العقدان ما هلك منها او باعه او ضاع اخلفه جاز والا فلا يجوز فان شرطه وضاع شئ منها قيل للاجير أوف الاجارة ويخير رب الماشية بين خلف ماضاع وعدمه ابن القاسم لو واجره على رعاية مائة غير معينة جاز وان لم يشترط الخلف لما مات منها او لربها اخلف مامات بالقضاء وان كانت معينة فلا بد من الشرط فيها وقال سحنون يجوز في المعينة من غنم أو دنانير وان لم يشترط خلف ما هلك والحكم يوجب عليه خلف ما هلك ابن حبيب وقاله ابن الماجشون واصبغ وبه أقول ابن يونس وهو عندى أصوب لان الاشياء المستأجر عليها لا تتعين فلو استأجره على حمل طعام أو متاع ما احتاج الى شرط خلفه ان هلك والحكم يوجب خلفه وكذلك في المدونة وكتاب محمد الباجى لو استأجره على حصد زرع معين فهلك فقال أشهب تنفسخ وقال ابن القاسم لا تنفسخ ابن عرفة هذا من ابن القاسم خلاف لقوله ان تعذر الحرث بنزول المطر سقط الاجر ابن القاسم وان تعذر الحرث بكسر المحراث أو بموت الدابة فلا يسقط أجره ولسحنون ان منع أجير البناء أو الحصاد أو عمل ما مطر لم يكن له الا بحساب ما عمل من النهار وقال غيره له كل الاجر ابن عرفة لا يدخل الخلاف نوازل تونس لتقرر العرف عندهم بفسخ الاجارة بكثرة المطر ونزول الخوف وشبهه في الجواز فقال (ك) اجارة على رعى (غنم لم تعين) بضم ففتح مثقلا الغنم في العقد على رعيها فتجوز وان لم يشترط خلف ما يموت منها أو تضيع (والا) أى وان عينت فتجوز ان شرط الخلف والا فلا وان هلكت (فله) أى الراعى (الخلف) لها (على آجره) بمد الهمز وكسر الجيم أى مستأجره فان ابى لزمه جميع الاجرة الحط كذا في كثير من النسخ بلم قبل المضارع المبنى للمفعول وهو مشكل لاقتضائه ان الغنم غير المعينة لا تجوز الاجارة على رعيها الا بشرط خلفها وليس كذلك ولان قوله والا فله الخلف لا معنى له لانه ان حمل على ان المعنى وان عينت فله الخلف وأراد مع عدم شرطه فلا يصح لفساد العقد حينئذ وان اراد مع الشرط فهو مستغنى عنه

(قوله ليستمر التجربه) أى الثمن علة شرط الخلف (قوله سنة) صلة اتجر (قوله ويخف الغرر) عطف على يستمر (قوله فان لم يشترط الخلف) مفهوم الشرط (قوله على ان يتجر) أى الرجل (قوله له) أى البائع (قوله بثمنها) أى السلعة (قوله شرط) بضم فكسر (قوله جاز) أى العقد (قوله والا) أى وان لم يشترط الخلف في العقد (قوله فان شرطه) أى الخلف (قوله يخلفه) أى الثمن (قوله فان أبى) أى البائع الاخلاف ٧٦٢ الثمن (قوله ذلك) أى الاستئجار (قوله ان ضاعت) اى المائة (قوله تدع) بفتح الدال أى تترك (قوله ذلك) أى الاخلاف (قوله سنة) صلة يرعى (قوله منها) أى الغنم (قوله جاز) أى العقد (قوله والا) أى وان لم يشترط عليه الاخلاف فيه (قوله فان شرطه) أى الاخلاف فيه (قوله مائة) أى من الغنم مثلا (قوله وان لم يشترط الخلف) مبالغة في الجواز (قوله وان كانت) أى المائة (قوله فيها) أى المعينة (قوله من غنم) أى لرعيها (قوله أو دنانير) اى لتجربها (قوله وان لم يشترط) مبالغة في الجواز (قوله وبه) اى قول سحنون وابن الماجشون واصبغ صلة اقول (قوله وهو) أى قول سحنون (قوله فهلك) أى الزرع (قوله تنفسخ) اى الاجارة (قوله هذا) أى قول ابن القاسم لا تنفسخ (قوله خلاف) خبر ذا (قوله لقوله) أى ابن القاسم (قوله الحرث) أى المستأجر عليه (قوله ما مطر) فاعل منع واضافته للبيان (قوله له) أى الاجير (قوله من النهار) بيان ما (قوله غيره) أى سحنون (قوله له) أى الاجير (قوله ونزول) عطف على كثرة (قوله فتجوز) أى الاجارة على رعيها (قوله شرط) بضم فكسر (قوله والا) اى وان لم يشترط الخلف (قوله فان ابى) اى آجره الخلف (قوله لزمه) اى الاجر (قوله شرطه) أى الخلف (قوله حينئذ) اى حين عدم شرط الخلف في العقد (قوله مع الشرط) اى للخلف

عنه وتكلف البساطى رحمه الله تعالى تصحيحه بان التشبيه بين الغنم غير المعينة وبين التجر بثمن
التالفة مع شرط الخلف فى ان على المالك الخلف لا فى صحة الاجارة بالشرط وعدمها بعدمه يعنى
ان الغنم غير المعينة تصح الاجارة على رعيها وان لم يشترط الخلف ويقضى على ربها به بخلاف
المعينة فلا تصح الا بشرطه فافهمه فانه كالغزو بانه فى الجواز اى يجوز كذا كما يجوز الاستئجار
على رعى غنم غير معينة وقوله والا فله الخلف معناه على الاول انه يقضى له بالخلف فى غير المعينة
وان عينت اى مع شرطه فله ان يأتى بالخلف أو يدفع جميع الاجرة ومعناه على الثانى ان الاجارة
على رعى الغنم المعينة لا تجوز الا بشرط الخلف وهو على أجره الاول اه وهو فى غاية التكلف
بعيد الملاءمة لكلام المصنف وفى بعض النسخ المصححة كغنم عينت بالفعل الماضى المبنى للمفعول
والا فله الخلف على ابرء وهذه لا اشكال فيها ومعناها ان الغنم المعينة تجوز الاجارة على رعيها
اذا شرط خلفها وان لم تكن معينة فلا تحتاج الى الشرط وله الخلف على أجره يريد أو يدفع له
الاجرة كاملة وهذه النسخة مطابقة لنص المدونة المتقدم وقوله على أجره أتى به لزيادة البيان
والا فمعلوم ان الذى عليه الخلف انما هو الآجر اى رب الغنم والله أعلم وبقية شروطها
وتفريعاتها مبسوطة فى شروح المدونة وذكروا من جملة شروطها ان لا يشترط عليه التجر بالربح
بخلاف أولاد الغنم فيجوز شرط رعيها على راعى أمهاتها قالوا لان الربح مجهول وما تلده الغنم
معروف والظاهر انه غير معروف نعم غرره اخف من غرر الربح وشبه فى القضاء بالخلف فقال
(كراكب) أى مريد ركوب مثلا اكترى دابة مضمونة غير معينة ليركبها الموضع كذا فهلكت
قبله اوفى المسافة فعلى ربها خلفها قرره الشارحان ويحتمل كراكب تعذر ركوبه فيجب
خلفه ولا ينفسخ الكراء فى اللامام مالك رضى الله تعالى عنه واذا تكارى قوم دابة
ليزفوا عليها عروسا لهم فلم يزفوها تلك الليلة فعليهم الكراء وان اكترى دابة ليشيع عليها
رجلا الى موضع معلوم أو ليركبها الى موضع سماه فبدا له أو للرجل لزمه الكراء وليكر الدابة
الى الموضع فى مثل ما اكترى وان اكتراها الى الحج او الى بيت المقدس أو الى مسجد النبى صلى
الله عليه وسلم فعاقه مرض أو سقطة أو مات أو عرض له غريم حبسه فى الطريق فالكراء لازم
له وله أو لورثته كراؤها فى مثل ما اكترى وصاحب الابل أولى بما على ابله من الغرماء (و) جاز
ايجار (حافتى) بحاء مهملة مثنى حافة سقطت نونه لاضافته أى جانبى (نهرك) لمن اراد ان
(يبنى) عليهما بجدارين ويرفعهما ايبنى عليهما (بيتا) يجرى نهرك من تحته المسناوى الظاهر
انه لا مفهوم لهذه الاضافة فان يجرى نهر غيرك بأرضك فلك كراء حافتيه لمن يبنى عليهما الا انهما
لك ابن ناجى قلت فى درس شيخنا أبى مهدى لا يشترط وصف البناء بخلاف من اكترى جدارا
ليبنى عليه لتضرر الجدار بخلاف الارض فاستحسنه تت وفيه بحث (و) جاز اجارة (طريق
فى دار) يمر منها المستأجر لداره مثلا والا فهو من اكل اموال الناس بالباطل نقله ابو الحسن عن
اشهب فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى لا باس ان تؤاجر حافتى نهرك ممن يبنى عليه بيتا أو
ينصب عليه رحى ويجوز ان يستأجر طريقا فى دار وجاز أن يستأجر مضرب مرحاض من دار
واما مسيل ماء ميزاب المطر من دار فلا يجوز لان المطر يقل ويكثر ويكون ولا يكون ابن

(قوله وتكلف) بفتحات مثقلا (قوله بان التشبيه) صلة تكلف (قوله فى ان على المالك) صلة التشبيه (قوله الخلف) اسم ان
(قوله لا فى صحة الاجارة) عطف على فى ان الخ (قوله وعدمها) أى الصحة ٧٦٣ (قوله بعدمه) اى الشرط (قوله به) أى
الخلف (قوله فلا تصح) أى الاجارة على رعيها (قوله الا بشرطه) أى الخلف (قوله كالغزو) اى فى الخلف (قوله وبانه) أى التشبيه عطف على بان التشبيه (قوله على الاول) أى كون التشبيه فى كون الخلف على المالك (قوله انه) أى الراعى (قوله مع شرطه) أى الخلف (قوله فله) اى المالك (قوله على الثانى) أى ان التشبيه فى الجواز (قوله وهو) أى الخلف (قوله وهو) اى تصحيح البساطى (قوله مبسوطة) خبر بقية (قوله غير معينة) تفسير لمضمونة (قوله فهلكت) أى الدابة (قوله قبله) أى ركوبها (قوله الشارحان) اى بهرام والبساطى (قوله فيجب خلفه) أى تسليم جميع الكراء لرب الدابة (قوله فبدا) اى ظهر له عدم التشييع او الركوب (قوله لزمه) اى المكترى (قوله الاضافة) اى فى نهرك (قوله قلت) بضم التاء (قوله وصف البناء) أى الذى أريد احداثه بحافتى النهر (قوله بحث) اى لان رب النهر يتضرر بما يضيق نهره ويزيد فى شغل أرضه
فلا بد من وصفه والله أعلم (قوله والا) أى وان كان لا يمر منه الدار ولا بستان ولا غيرهما (قوله عليه) أى النهر

ولده القرآن لشمم قبح فعله ولقلة عذر فان كان للولد مال فلا بد ءه دون تعليم وليه أو قاضى بلده أو جماعته ان لم يكن قاض وان لم يكن له مال توجه حكم الندب على وليه وأمه الاقرب فالاقرب وتعليم من أسلم ما يصلى به فرض كفاية يتعين على من انفرد به دون عوض وتعليم الانثى ما تصلى به كالذكر كذلك و يتعين على الولى والزائد على ذلك للانثى حسن وكذا العلم لا الرسائل والشعر وترك تعليمها الخط أصون و يكون المعلم معهم مهيبا الا فى عنف لا يكون عبوسا مغضبا ولا منبسطا مرفقا بالصبيان دون لين قلت ويكتفى فى اباحة انتصابه بستر الحال للمتزوج ويسئل عن غيره فان لم يسمع عنه الا العفاف أبيح له و يمنع من يتحدث عنه بسوء مطلقا و بهذا ابرى العمل وهو الحق قال وعليه ان يزجر المتخاذل فى حفظه أو صنعة كتبه بالوعيد والتقريع لا بالشتم كيا قرد فان لم يفد القول انتقل للضرب بسوط من واحد الى ثلاثة ضربا بلا مر فقط دون تأثير فى العضو فان لم يفد زاد الى عشر قلت ضرب معلم صبيا بالسوط فى رجله لتكرر قلة حفظه فحدث برجله من ضربه قرحة صارت ناصورا لا يشك فى موته به قال ومن ناهز الحلم وغلظ خلقه ولم ترعه العشر فلا بأس بالزيادة عليه قلت الصواب اعتبار حال الصبيان شاهدت غير واحد من معلمنا الصلحاء يضرب الصبى نحو العشرين وأزيد وكان معلمنا يضرب من عظم جرمه بالعصى فى سطح أسفل رجليه العشرين وأكثر ومنعه الزجر بيا قرد ضعيف والصواب فعل بعضهم ذلك وقد اجازوه للقاضى لمن يستحقه مع قدرته على ضربه وكذا كان بعض شيوخنا يزجر به فى مجلس اقرائه من يستحق الزجر لتعذره بالضرب ونقلوه عن بعض شيوخهم وسمعناه منهم عن شيوخهم فى ذلك مقالات ممن نقلناه عنه شاهدنا الشيخ الفقيه العدل الخطيب أبو محمد البرجينى والشيخ النحوى المشهور بالزلدوى وكان يصدر كثيرا من شيخنا أبى عبد الله ابن الحباب وقليلا من شيخنا أبى عبد الله بن عبد السلام رحمهما الله تعالى وفائدة واضحة لمن انصف لانها تكسب تثبت الطالب فيما يريد أن يقوله من بحث أو نقل وقد والله سمعت شيخنا ابن عبد السلام زجر بعض أهل مجلسنا فى مدرسة السماعين فى قول قاله بما يقول هذا مسلم وكان هذا المقول له متصفا بعدالة الشهود المنتصبين للشهادة وخطة القضاء بالبلاد المعتبرة ولم يترك لذلك مجالسه الى أن توفى رحمهما الله تعالى والاعمال بالنيات قال ومن اتصف من الصبيان بأذى أو لعب أو هروب من المكتب استشار وليه فى قدر ما يرى من الزيادة فى ضربه قدر ما يطيق قلت اما فى الاذاية فلا يستشير لانه حق عليه يتعذر طلبه عند غير معلمه لتعسر

(قوله قبح) بضم فكسر مثقلا (قوله فعله) اى الاب (قوله عذر) بضم فكسر اى الاب (قوله فلا بد ءه) بفتح الدال اى يترك الولد (قوله جماعته) اى البلد (قوله توجه) بفتحات مثقلا (قوله حكم الندب) اضافته للبيان (قوله على وليه) اى الولد (قوله أسلم) اى حدث اسلامه من الكفار (قوله يتعين) اى تعليم من أسلم (قوله كذلك) اى فرض كفاية يتعين على من انفرد بها دون عوض (قوله و يتعين) اى تعليم ما يصلى به (قوله وكذا) اى تعليم الزائد على ذلك فى الحسن (قوله العلم) اى تعليمه الانثى (قوله تعليمها) اى الانثى (قوله اصون) خبر ترك (قوله معهم) اى المتعلمين (قوله عنف) بضم فسكون (قوله مرفقا) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله يكتفى) بضم الياء وفتح الفاء (قوله انتصابه) اى للتعليم (قوله يستر) بفتح السين صلة يكتفى (قوله للمتزوج) صلة ستر (قوله و يسئل) بضم الياء (قوله عن غيره) اى المتزوج (قوله يسمع) بضم الياء (قوله عنه) اى غير المتزوج (قوله و يمنع) بضم الياء (قوله يتحدث) بضم الياء (قوله قال) اى القابسى (قوله وعليه) اى المعلم (قوله المتخاذل) اى المتكاسل (قوله بالوعيد) صلة يزجر (قوله كيا قرد) مثال للشتم (قوله فان لم يفد) أى الزجر (قوله انتقل) اى المعلم (قوله قلت) بضم التاء (قوله قال) اى القابسى (قوله ناهز) اى قارب (قوله الحلم) أى البلوغ (قوله خلقه) بفتح فسكون (قوله ترعه) اى تخيفه وتزجره (قوله عليه) اى العشر (قوله قلت) بضم التاء (قوله ومنعه) اى القابسى (قوله الزجر) مفعول منع المضاف لفاعله (قوله بيا قرد) صلة الزجر (قوله ذلك) اى الزجر بيا قرد اثبات (قوله أجازوه) اى الزجر بيا قرد (قوله ونقلوه) اى الزجر بيا قرد (قوله من بحث او نقل) بيان ما (قوله بما يقول هذا مسلم) صلة زجر (قوله وكان هذا المقول له الخ) حال (قوله خطة) بكسر الخاء المعجمة اى منصب واضافته للبيان (قوله ولم يترك) اى المقول له ذلك (قوله لذلك) اى القول (قوله مجالسه) اى ابن عبد السلام (قوله الى ان توفى) اى ابن عبد السلام (قوله قال) اى القابسى (قوله استشار) اى المعلم (قوله يطيق) اى الصبى (قوله لانه) اى تأديب المؤذى (قوله عليه) اى المعلم

اثبات موجبه عليه واستحب سحنون ان لا يولى أحدا من الصبيان ضرب غيره منهم سحنون ولا يضرب وجها ولا رأسا ومن حسن النظر التفريق بين الذكور والاناث سحنون أكره خلطهم لتأديته للفساد قلت من بلغ حد التفرقة في المضجع فواجب تفريقه منهم قال ويحترز عمن يخاف فساده على الصبيان ممن قارب الحلم أو كان ذا جرأة قلت الصواب في هذا منع تعليمه معهم قال ولا يقبل شهادة بعضهم على بعض الا من عرفنه بالصدق فيقبل قوله قال وينهاهم عن الرباق تبايعهم طعاما بطعام و يفسخه ان نزل وما فات فهو في مال مفوته أو ذمته سحنون وشراء الفلقة والدرة وكراء موضع التعليم على المعلم فان استؤجر على تعليم صبيان معلومين سنة معلومة فعلى أوليائهم كراء الموضع واما تعليمهم في المسجد فروى ابن القاسم ان بلغ الصبي مبلغ الادب فلا بأس ان يؤتى به في المسجد وان كان صغيرا لا يقر به و يعبث فلا أحب ذلك وروى سحنون لا يجوز تعليمهم فيه لانهم لا يتحفظون من النجاسة وهذا هو الصحيح وأجاب سحنون عن معلم أراد أن ينتقل من موضع لآخر بانه ان لم يضر ببعض الصبيان لبعده من داره فله ذلك والا فان كان عقد اجارته مع من يتضرر بذلك على اللزوم فليس ذلك له الا باذن وليه والا جاز دون اذنه ومتعلق تعليمه بالذات قراءة القرآن حفظا أو نظرا ابن سحنون ينبغي أن يعلمهم اعراب القرآن ويلزمه ذلك والشكل والهجاء والخط الحسن وحسن القراءة بالترتيل واحكام الوضوء والصلاة وفرائضهما وسننهما وصلاة الجنازة ودعاءها وصلاة الاستسقاء والخسوف قلت محمل قوله عندى اعراب القرآن هو تعليمه معربا احترازا من اللحن اذ الاعراب النحوى متعذر وحسن القراءة ان أراد به التجويد فهو لازم في عرفنا الا على من شهر بتعليمه واما احكام الوضوء وما بعده فواضح عدم لزومه وكثير من المعلمين لا يقومون بذلك قال ويجب عدله بينهم في التعليم لا يفضل بعضهم فيه على بعض ولو تفاضلوا في الجعل الا ان يبين ذلك لوليه في عقده أو يكون تفضيله في وقت غير وقت تعليمه ولا يعلمهم قراءته بالالحان انتهى مالك عنها ابن سحنون عنه ولا يعلمهم اباجاد ونهى عن ذلك لانى سمعت حفص بن غياث يحدث ان اباجاد اسماء الشياطين القوها على السنة العرب في الجاهلية فكتبوها محمد فكتبها حرام واخبرنى سحنون عن ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما قال قوم ينظرون النجوم يكتبون أباجاد لا خلاق لهم قلت لعل الاستاذ الشاطبى لم يصح عنده هذا أو لم يبلغه أو رأى النهى انما هو باعتبار استعمالها على أصل ما وضعت له لا مع تغيرها بالنقل لمعنى صحيح وعلى هذا يسوغ استعمالها عددا كسراج الدين في التحصيل واختصار الاربعين وغيره عقدها يجوز مؤجلا لمدة معلومة فيلزم ومشاهرة فلا يلزم أحدهما ابن حبيب مالك يجوز أن يشارط المعلم على الحذقة ظاهرا أو نظرا ولو سميا أجلا أصبغ ان تم الاجل ولم يحذقه فله أجر مثله القابسى فرق أصبغ بين ضرب الاجل للمعلم والخياط اذا كان الفعل يمكن الفراغ منه فيه قلت

(قوله موجبه) بكسر الجيم اى سببه (قوله عليه) اى الصبى (قوله أن لا يولى) اى المعلم (قوله منهم) اى الصبيان (قوله ولا يضرب) اى المعلم (قوله قال) اى القابسى (قوله ويحترز) اى المعلم (قوله هذا) اى الذى يخاف فساده على الصبيان (قوله قال) اى القابسى (قوله والدرة) بكسر الدال المهملة (قوله وان كان) اى الصبى ٧٦٧ (قوله لا يقر) اى لا يستقر (قوله به) اى المسجد (قوله ذلك) اى تعليمه فى المسجد (قوله تعليمهم) اى الصبيان (قوله فيه) اى المسجد (قوله وهذا) اى منع تعليمهم فى المسجد (قوله بانه) اى الانتقال صلة اجاب (قوله لبعده) أى الموضع الذى اراد الانتقال اليه علة يضر (قوله فله) اى المعلم (قوله ذلك) اى الانتقال (قوله والا) اى وان كان يضر ببعض الصبيان لبعده من داره (قوله فان كان) اى المعلم (قوله على اللزوم) صلة عقد (قوله فليس ذلك) اى الانتقال (قوله له) اى المعلم (قوله والا) أى وان لم يكن عقده معه على اللزوم (قوله واحكام) بفتح الهمزة جمع حكم (قوله قلت) بضم التاء (قوله محمل) بفتح الميمين اى المعنى الذى يحمل عليه (قوله قال) اى القابسى (قوله في الجعل) بضم الجيم (قوله ذلك) اى التفضيل (قوله قراءته) اى القرآن (قوله عنها) اى القراءة بالالحان (قوله عنه) اى سحنون (قوله ونهى) اى سحنون (قوله عن ذلك) اى تعليمهم أباجاد (قوله فكتبها) اى اباجاد (قوله في التحصيل) خبر مقدم (قوله عقدها) اى الاجارة على تعليم القرآن (قوله فله) اى المعلم (قوله فرق) بفتحات مخففا (قوله للمعلم) اى فاجازه (قوله والخياط) اى فمنعه (قوله منه) اى الفعل (قوله فيه) اى الاجل

سوى اللخمى وابن رشد بينهما القابسى الحذقة ظاهرا حفظ كل القرآن ونظر اقراءته فى المصحف
وقدر عوضها ما اشترطاه فان لم يشترط فهى على حسب حال الاب فى كسبه وحفظ الصبى وقراءته
مع اعتبار حسن خطه فان نقص تعلم الصبى فى احدهما فلمعلمه من الحذقة بقدر ما تعلم وان لم
يستقر الصبى فى الحفظ أو فى القراءة فى المصحف فلا شئ لمعلمه ويؤدب المعلم على تفريطه ان كان
يحسن التعليم وعلى تقريره ان لم يحسنه فان اعتذر ببلادة الصبى اختبر فان بان صدقه فله من الاجر
بقدر حزره وتأديبه الا أن يكون عرف اباه ببلهه قلت أو يكون الاب عرف ذلك قال ومحل
الحذقة من السور ما تقرر فيه عرفا مثل لم يكن وعم وتبارك والفتح والصافات قلت لم يذكر الفاتحة
وهى حذقة فى عرفنا قال وكذا اعطية العيد تثبت بالعرف وقول سحنون لا تلزم الحذقة الا فى
ختم القرآن لعل معناه ان لم تكن عادة بغيرها وكذا قول ابن حبيب لا يجب الاخطار ولا يجوز
اعطاؤه فى عيد العجم حدثنا أسد بن موسى عن الحسن بن دينار عن الحسن البصرى انه يكره
اعطاء المعلم فى النيروز والمهرجان انما كان المسلمون يعرفون حق المعلم فى العيدين ورمضان
وقدوم غائب القابسى اما العيدان فتفعل العامة وأما غيرهما وعاشوراء فتفعل الخاصة وأجاب
عمن علمه معلم بعض القرآن ثم اكمله غيره بان لكل منهما من الحذقة بقدر ما علم انصافا أو
اثلاثا ونحوهما وربما استحقها الاول فقط ان بلغ من تعليمه مقاربة الختم بحيث يبلغ
ما يستغنى به عن المعلم وربما استحقها الثانى فقط ان قل لبثه عند الاول ولم ينل من تعليمه
ماله بال ابن حبيب ان شرط المعلم أجرا معلوما فى كل شهر أو شهرين وقدرا معلوما فى الحذقة
فلوليه اخراجه وعليه من الحذقة بقدر ما قرأ منه منها ولو لم يقرأ منها الا الثلث أو الربع فعليه
بحسابه لاشتراطه ما سمى مع اخراجه ولو شارطه على ان يحذقه بكذا او كذا لم يكن لوليه ان
يخرجه حتى يتم حذقته القابسى فرق هذا التفريق ولم يقم حجة عليه وقال ما حاصله انهما
سواء لاشتراكهما فى التزام الولى الحذقة واختصاص احدى الصورتين بزيادة قدر فى كل
شهر لا يوجب حل ما لزم بالتزام الحذقة وان لوليه اخراجه وعليه بقدر ما بلغ منها قلت تقرير
وجه تفرقته أنه اذا شارطه فى الحذقة فقط كان امدها العرفى كمدة معينة عاقده عليها غير
مقرونة بما يدل على انحلال عقدها فان ضم اليها شرط قدر فى كل شهر كان دليلا على عدم
لزوم عقده وصرفه لحكم عقد المشاهرة قال وانما جعل له بقدر ما بلغ اذا أخرجه فى المشارطة
على الحذقة لانى رأيته من تجويز الاجارة التى لم يشترط لها غاية فما حصل منها كان عليه من
الاجر بقدره وأما حكم بطالة الصبيان فقال سحنون تسريحهم يوم الجمعة سنة المعلمين ابن
عبد الحكم لمن استؤجر شهرا بطالة يوم الجمعة وتركه من عشية يوم الخميس لانه امر معروف
وبطالته كل يوم معه بعيد لان غرضهم اجزاؤهم فيه من عشى يوم الاربعاء وبطالتهم فى الاعياد
على المعروف هى فى الفطر ثلاثة أيام وكذا فى الاضحى ولا بأس بالخمسة سحنون من عمل
الناس بطالة الصبيان فى الختمة اليوم وبعضه ولا يجوز أكثر من ذلك الا باذن أولياء الصبيان

(قوله سوى) بفتح السين والواو مثقلا (قوله بينهما) اى ضرب الاجل المعلم وضربه للخياط فى المنع (قوله عوضها) اى الحذقة
(قوله ما اشترطاه) اى المعلم وأبو الصبى (قوله فان لم يشترط) اى قدر الحذقة (قوله فهى) اى الحذقة (قوله ويؤدب) بفتح الدال
(قوله ان كان) اى المعلم (قوله تقريره) اى للتعليم (قوله فان اعتذر) اى المعلم (قوله اختبر) بضم
المثناة وضم الموحدة اى
الصبى (قوله فان بان) أى
ظهر (قوله صدقه) أى
المعلم (قوله فله) اى المعلم
(قوله الا أن يكون) اى المعلم
(قوله عرف) بفتحات
مثقلا اى المعلم (قوله اباه)
اى الصبى (قوله ذلك) اى
بله الصبى (قوله قال)
اى القابسى (قوله لعل
معناه) اى قول سحنون
(قوله وأجاب) اى القابسى
(قوله بان لكل منهما) اى
المعلمين صلة أجاب (قوله من
الحذقة) بيان قدر ما علم
(قوله استحقها) اى الحذقة
(قوله وعليه) اى وليه
(قوله منها) اى الحذقة
(قوله فرق) اى ابن حبيب
(قوله وقال) اى القابسى
(قوله لا يوجب حل ما لزم
بالتزام الحذقة) خبر
اختصاص (قوله قلت)
بضم التاء (قوله تفرقته)
اى ابن حبيب بين الصورتين
(قوله انه) اى الولى (قوله
اذا شارطه) اى المعلم
(قوله كان امدها) اى
الحذقة (قوله العرفى) نعت
امد (قوله كمدة معينة الخ)
خبر كان (قوله فان ضم)
اى الولى (قوله اليها) اى الحذقة (قوله كان) اى ضمه شرط قدر فى كل شهر (قوله قال) قيل
اى القابسى (قوله سنة) بضم السين اى طريقة (قوله وتركه) اى العمل (قوله كل يومه) اى الخميس (قوله فيه) اى الخميس

قيل له ربما اهدى الصبي للمعلم ليزيده في البطالة قال هذا لا يجوز القابسي ومن هنا سقطت شهادة أكثر المعلمين لانهم غير مؤدين ما يجب عليهم الا من عصمه الله تعالى وبعضهم ان تزوج أو ولد له ولد ليعطوا شيأ الياؤتوا به مؤديهم لا يجوز وكذا ما يأتون به من بيوت آبائهم الا باذنهم قلت بعضهم لدار بعض الاولاد ختمة أو نفاس أو ختان أمر معروف في بلدنا والغالب أن لا يكون مسير الولد لذلك الا بعلم من وليه لانهم لا يمشون بذلك بمعتاد ثيابهم بل بثياب التجمل والتزين في الاعياد قال واتخاذه بعضهم على على بعض حسن ولا يجوز بعثهم في حوائجه ولا ينبغي أن يتشاغل عن تعليمهم بشئ وان نزلت به ضرورة استناب مثله فيما قرب سحنون ان استؤجر على تعليم صبيان تعليم غيرهم معهم ان لم يضربهم ولم يشترط عليه عدم الزيادة عليهم وشركة المعلمين جائزة ان كانوا بمكان واحد وان كان بعضهم أجود تعليما من بعض لان فيه رفقا يمرض أحدهم فيقوم الصحيح مقامه وان كان بعضهم عربي القراءة والآخر ليس كذلك لكنه لا يلحن فلا بأس بذلك قاله الامام مالك رضي الله تعالى عنه وابن القاسم رحمه الله تعالى وعن مالك لا يصلح حتى يستويا في العلم فان كان أحدهما أعلم فلا يصح الا أن يكون لاعلمهما افضل من الكسب بقدر فضل ما عمله على صاحبه القابسي ان لم يكن لاحدهما من الزيادة الا أن يعرب قراءته والآخر لا يعربها ولا يلحن أو احدهما رفيع الخط والآخر ليس كذلك الا انه يكتب ويتهجى فهذا قريب مغتفر في الشركة في الصنائع والتجارات ولو كان أحدهما يقوم بالشكل والهجاء وعلم العربية والشعر والنحو والحساب وأما لو انفرد معلم القرآن بجمعه لجاز شرط تعليمه اياه مع تعليم القرآن لانه يعين على ضبطه وحسن معرفته وهذا ان شارك من لا يحسن الا قراءة القرآن والكتب كانت الاجارة بينهما متفاضلة على هذه الرواية على قدر علم كل منهما ولو استؤجر أحدهما على النحو والشعر ونحوهما والآخر على تعليم القرآن والحساب ما صحت شركتهما وقيل لانس رضي الله تعالى عنه كيف كان المؤدبون على عهد أبي بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله تعالى عنهم قال كان للمؤدب اجانة يجيء كل صبي يوم نوبته بماء طاهر يصبه فيها يمحون بها ألواحهم ثم يصبون ذلك في حفرة بالارض فينشف قلت الجوهري الاجانة واحدة الاجاجين ولا يقال انجانة وفي باب آخر المركن بالكسر الاجانة التي تغسل فيها الثياب ابن سيده يقال اجانة وانجانة وينبغي أن يصب ذلك الماء بالمواضع البعيدة عن النجاسة وكان معلمنا يأمرنا بصبه في حفرة بين القبور وينبغي التحفظ منه لان غالب الصبيان لا يتحفظون في أيديهم من نجاسة أبو الهيثم محمد بن سحنون حدثنا موسى عن جرير عن منصور قال كان ابراهيم النخعي يقول من المروأة أن يرى في ثوب الرجل وشفتيه مداد والله الهادي الى سبيل الرشاد (و) جاز (اجارة ماعون كصحفة وقدر) بكسر القاف وسكون الدال ومنخل وغربال وفاس كان يعرف بعينه أم لا وقال ابن العطار يمنع كراء ما لا يعرف بعينه كقدر الفخار التي غيرها الدخان فصارت لا تعرف الا بنقشها ابن عرفة هذا قصور (و) جاز العقد (على حفر بئر) حال كونه (اجارة) بتعيين مقدار الحفر وصفته وان انهدم في الاثناء فله بحساب ما عمل وبعد الفراغ فله جميع الاجرة (و) حال كونه (جعالة) بعدم التعيين ولا شئ له لا بتمام الحفر فيها لا ابن القاسم رحمه

(قوله ومن هنا) اى أخذ المعلمين هدايا الصبيان لزيادة البطالة علة سقطت (قوله ولد له) بضم فكسر (قوله لا يجوز) خبر بعث (قوله واتخاذه) اى المعلم (قوله حسن) خبر اتخاذ (قوله بعثهم) اى الصبيان (قوله في حوائجه) اى المعلم (قوله به) اى المعلم (قوله وشركة المعلمين) اى في التعليم (قوله جائزة) خبر شركة (قوله وان كان بعضهم) اى المعلمين الخ مبالغة في جوازها (قوله لان فيه) اى الاشتراك في التعليم (قوله لا يصلح) اى الاشتراك في التعليم (قوله فلا يصح) اى الاشتراك (قوله اجانة) بكسر الهمز وشد الجيم ثم نون اى قصعة من طين محرق (قوله قلت) بضم التاء (قوله الجوهري) اى قال (قوله بالكسر) اى للميم وسكون الراء وفتح الكاف آخره نون (قوله منه) اى الماء أن يصيب بدنا أو غيره (قوله بتعيين مقدار الحفر الخ) تصوير لكونه اجارة (قوله بعدم التعيين الخ) تصوير لكونه جعالة

(قوله من صفتها كذا) نعت بئر (قوله لانها) اى العقد على الوجه المذكور وانثه لتأنيث خبره (قوله وهى) اى الاجارة (قوله من الفلوات) بفتح الفاء واللام اى الموات بيان غيره (قوله الا أن تكون) اى المعاقدة (قوله بمعنى الجعل) اضافته للبيان (قوله تجعل له دراهم الخ) تصوير للجعل (قوله لاشئ له) اى الحافر مفعول قال (قوله فله) اى الحافر (قوله هذه الاجارة فيما لا يملك) بضم الياء اى لا فيما يملك (قوله من الارضين) بيان ما (قوله يريد) اى ابن القاسم (قوله انه) أى العقد (قوله اذا أراد المجعول له الخ) نعت شئ (قوله يبقى من عمله نفع الخ) جواب اذا (قوله هذا) اى الذى أفاده ابن القاسم ووضحه ابن المواز (قوله ابين) أى أظهر (قوله فرق) بفتح فسكون (قوله فيما يملك) بضم الياء تنازع فيه البناء والحفر (قوله من الارضين) بيان ما (قوله لا تجوز فيه الا الاجارة) خبر البناء والحفر (قوله الجم) بفتح الجيم وشد الميم اى الجمع (قوله الغفير)

الله تعالى لو واجرته على حفر بئر من صفتها كذا ثم انهدمت فله بحساب ما عمله ولو انهدمت بعد فراغها أخذ جميع الاجر حفرها فى ملك أو فى موات ابن يونس لانها اجارة وهى تجوز فى ملك وفى غيره من الفلوات الا أن تكون بمعنى الجعل تجعل له دراهم معلومة على أن يحفر لك بئرا من صفتها كذا وكذا لحفر نصفها ثم انهدمت فان انهدمت فى هذا قبل اسلامها اليك فلا شئ له واسلامها اليك فراغه من حفرها وقد قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الاجير على حفر قبر انهدم قبل فراغه لا شئ له وان انهدم بعد فراغه فله الاجرة ابن القاسم هذه الاجارة فيما لا يملك من الارضين ابن يونس يريد أنه جعل ابن المواز لا يكون الجعل فى شئ اذا أراد المجعول له ترك العمل بعد أن شرع فيه يبقى من عمله شئ ينتفع به الجاعل محمد هذا ابين فرق بين الجعل والاجارة فالبناء والحفر فيما يملك من الارضين لا تجوز فيه الا الاجارة ابن عرفة المتيطى الجم الغفير على قول ابن المواز وزاد شرطين آخرين أحدهما اختبار الارض فى لينها وقساوتها والثانى استواء الجاعل والمجعول له فى العلم أو الجهل بها وهذان الشرطان متدافعان لان الاول يقتضى ان من شرط الجعل العلم بحال الارض والثانى يقتضى ان هذا ليس بشرط لكن يفهم من كلام ابن عبد السلام أن الاول فى المدونة والثانى فى العتبية فهما قولان ابن الحاجب العمل كعمل الاجارة الا أنه لا يشترط كونه معلوما فان مسافة الآبق والضالة غير معلومة ابن عبد السلام كلامه يوهم العموم فى كل أنواع عمل الجعالة وليس كذلك اذ مذهب المدونة لا يجوز الجعل على حفر البئر الا بعد خبرتهما بالارض معا وشرط فى العتبية استواء حالى الجاعل والمجعول له فى العلم بحال الارض ابن عرفة عزوه للمدونة شرط الخبرة لم أعرفه فى الجعل نصا ولا ظاهرا بل بلزوم يأتى فى محله انما ذكره فى الاجارة ولعله اعتمد فى ذلك على ظاهر لفظ الصقلى قال ما نصه مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس بالاجارة على حفر بئر بموضع كذا وقد خبرا الارض وان لم يخبراها لم يجز يحيى بن يحيى عن ابن القاسم ان عرفا الارض بلين أو شدة أو جهلاها معا جاز وان علم بذلك أحدهما وجهله الآخر لم يجز الجعل فيه اهـ فهذا كالنص فى حمل مسئلة المدونة على الجعل لذكره عليها نقل يحيى عن ابن القاسم فى الجعل قلت لفظها فى الام قلت ان استأجرت

بفتح الغين المعجمة وكسر الفاء اى الكثير (قوله وزاد) اى المتيطى (قوله هذا) اى العلم بحالها (قوله يفهم) بضم فسكون ففتح (قوله أن الاول) اى شرط العلم بحال الارض (قوله والثانى) اى استواء المتجاعلين فى العلم أو الجهل بحالها (قوله العمل) اى فى الجعل (قوله الا أنه) اى عمل الجعل (قوله كلامه) اى ابن الحاجب (قوله خبرتهما) اى العاقدين (قوله بالارض) اى حالها من صلابة أو رخاوة وقرب مائها أو بعده (قوله حالى) بفتح اللام مثنى حال بلا نون لاضافته (قوله فى العلم) اى وجودا أو عدما أو حذفت منه أو ومعطوفها اى والجهل والا فهو عين ماقبله (قوله عزوه) اى ابن عبد السلام (قوله لم اعرفه الخ) خبر عزوه (قوله انما ذكره) اى شرط الخبرة (قوله ولعله) اى ابن عبد السلام من

(قوله فى ذلك) اى عزو شرط الخبرة لها (قوله قال) اى الصقلى (قوله مالك) اى قال (قوله وقد خبرا) اى علم العاقدان حال (قوله وان لم يخبراها) اى العاقدان الارض (قوله لم يجز) اى العقد (قوله ان عرفا) اى العاقدان (قوله جهلاها) اى العاقدان الارض (قوله جاز) اى الجعل (قوله بذلك) اى لين الارض أو يبسها (قوله فهذا) اى كلام ابن يونس (قوله لذكره) اى ابن يونس (قوله عليها) اى المدونة (قوله قلت) بضم التاء (قوله لفظها) اى المدونة (قوله قلت) بضم التاء (قوله ان استأجرت) بضم التاء

من يحفر لى بئرا بموضع من المواضع قال ان خبروا الارض فلا بأس وان لم يخبروها فلا خير فيه كذا سمعت مالكا رضى الله تعالى عنه وسمعته فى الاجارة على حفر فقير النخل يحفر الى أن يبلغ الماء ان عرف الارض فلا بأس وان لم يعرفها فلا أحبه قلت فلفظ الاجارة مع ذكر فقير النخل كالنص فى عدم الجعل لان حفر فقير النخل انما يكون فى الارض المملوكة دائما أو غالبا والجعل على الحفر لا يكون فيما يملكه الجاعل على المشهور ونقل الشيخ عن محمد عن ابن القاسم ان كانت الارض للمستأجر فلا يجوز فيها جعل على بناء أو حفر وما نسبه لابن الحاجب من ايهام العموم مثله لفظ المقدمات والتلقين اه كلام ابن عرفة (ويكره) بضم التحتية أن يؤجر (حلى) باهمال الحاء مفتوحة أو مضمومة مع سكون اللام فى الاول وكسرها فى الثانى لانه ليس من أخلاق الناس وليس بحرام بين فيها لابن القاسم لا بأس باجارة حلى الذهب بذهب أو فضة واستثقله الامام مالك رضى الله عنه مرة وخففه مرة ابن يونس مالك رضى الله تعالى عنه ليس كراء الحلى من أخلاق الناس معناه أنهم كانوا يرون زكاته أن يعار فلذلك كرهوا أن يكرى وشبه فى الكراهة فقال (كايجار) شخص (مستأجر) بكسر الجيم (دابة) ليركبها لموضع معين تلك الدابة (أو ثوب) ليلبسه زمنا معينا ذلك الثوب (لـ) راكب أو لابس (مثله) فى الخفة أو الثقل والامانة وأولى لاثقل منه ولا مفهوم لمثله فيكره كراؤها الاخف منه وأشعر قوله لمثله بانه اكتراها للركوب بها فان اكتراها ليحمل عليها اردبا لموضع معين فلا يكره له كراؤها لمثله ق فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وان استأجرت ثوبا تلبسه يوما الى الليل فلا تعطيه غيرك ليلبسه لاختلاف اللبس والامانة فان هلك بيدك فلا تضمنه وان دفعته الى غيرك ضمنته ان تلف وقد كره مالك لمكترى الدابة لركوبه كراءها من غيره كان أخف منه أو مثله فان أكراها فلا أفسخه وان تلفت فلا يضمنها ان كان أكراها فيما اكتراها فيه من مثله فى حالته وأمانته وخفته ولو بدا له العدول عن السفر أو ما كريت من مثله وكذا الثياب فى الحياة والممات فليس ذلك كـكراء الحمولة والسفينة والدار اذ هذا له أن يكريها من مثله فى مثل ما اكتراها له ابن يونس أراد فى هذا أنه له أن يكريها بغير كراهية وفى الثوب للبس والدابة للركوب يكره له ذلك لاختلاف اللبس والركوب فان أكرى ذلك من مثله فلا يفسخ ولا يضمنها وفى سماع عيسى من استأجر أجيرا يعمل له فله ان يؤاجره من غيره لاستحقاقه منافعه وفى بعض النسخ أو لفظ لمثله بأو العاطفة ولفظ بلام الجر والفظ من الفظاظة وهى عبارة غلقة ولعل فيها تقديم أو على لفظ غلطا من الناسخ وأصلها لفظ أو لمثله والمعنى انه يكره أن يؤاجرها لفظ أو لمثله والعهدة عليه فى كراهة اجارتها لفظ فان

(قوله قال) اى ابن القاسم (قوله خبروا) اى علموا (قوله الارض) اى رخوها أو يبسها (قوله فقير النخل) فى القاموس والفقير الكسير الفقار كالفقر ككتف والمفقور والبئر تغرس فيها الفسيلة جمعه افقر بضمتين وقد فقر لها تفقيرا (قوله يبلغ الماء) اى ثم تغرس فيه الفسيلة بفتح الفاء وكسر السين المهملة اى النخلة الصغيرة (قوله ان عرف) اى العامل (قوله قلت) بضم التاء (قوله فلفظ الاجارة) اضافته للبيان (قوله كالنص) خبر لفظ الاجارة (قوله فى عدم الجعل) اى وثبوت الاجارة (قوله والجعل على الحفر الخ) حال (قوله وما نسبه) اى ابن عبد السلام (قوله من ايهام العموم) بيان ما (قوله مثله الخ) خبر ما (قوله لانه) اى ايجار الحلى الخ علة كراهته (قوله الناس) اى السلف الصالح رضى الله تعالى عنهم (قوله وليس) اى ايجاره (قوله بين) بكسر الياء مثقلة (قوله واستثقله) اى ايجاره (قوله مالك) اى قال (قوله تلك الدابة) مفعول ايجار (قوله ذلك الثوب) مفعول ايجار (قوله وأولى) اى فى الكراهة (قوله وان استأجرت) بفتح التاء (قوله فان هلك) اى الثوب (قوله كراءها) مفعول كره (قوله كان) اى غيره (قوله ولو بدا) اى ظهر له العدول عن السفر مبالغة فى الكراهة (قوله أو ما أكريت فى مثله) عطف على السفر اى ولو بدا له العدول عما اكتراها له واكراها فى مثله (قوله وكذا) اى الدابة المكتراة فى كراهة كرائها لغيره (قوله فليس ذلك) اى كراء الدابة والثياب (قوله كـكراء الحمولة) بفتح الحاء المهملة اى الدابة المكتراة للحمل عليها (قوله اذ هذا) اى مكترى الدابة للحمل والسفينة والدار (قوله فى هذا) اى مكترى الحمولة والسفينة والدار (قوله يكره ذلك) اى كراؤها لغيره (قوله غلقة) بفتح الغين المعجمة وكسر اللام اى غامضة خفية (قوله عليه) اى المصنف

الذى فى المدونة كراهة اجارتها لمثله أو اخف منه وصرح اللخمى بتعديه باجارتها لقط أو غير أمين وظاهره المنع ونص عليه أبو الحسن وصرح به فى العتبية عن أصبغ فى سماع عيسى فلو قال المصنف لمثله او أخف لجرى على لفظ المدونة ولمالك رضى الله تعالى عنه فى كراء الرواحل اجازة كراء الدابة لمثله أو اخف أبو الحسن اختلف عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى كراء الدواب بالجواز والكراهة وأكثر قوله أنه جائز وأقل قوله كراهيته اهـ فقد درج المصنف على القول الاول مع نقله فى توضيحه تبعا لابن عبد السلام كلامها فى كراء الرواحل (و) تكره الاجارة (على تعليم فقه) اى العلم المبين فيه حكم فعل المكلف بالطلب أو النهى أو الاباحة أو الوضع لها (و) تعليم (فرائض) اى العلم المبين فيه ما يتعلق بالتركات وشبهه فى الكراهة فقال (كبيع كتبه) اى المذكور من الفقه والفرائض فيها لابن القاسم اكره الاجارة على تعليم الفقه والفرائض لان الامام مالكا رضى الله تعالى عنه كره بيع كتب الفقه والشرط على تعليمها أشد ابن يونس قد أجاز غيره بيع كتب الفقه فكذلك الاجارة على تعليمه جائزة على هذا وهو الصواب ابن عبد الحكم بيعت كتب ابن وهب بثلثمائة دينار وأصحابنا متوافرون فلم ينكروه وكان أبى وصيه اللخمى وعلى هذا فتجوز الاجارة على تعليمه وكتابته وهو أحسن ولا أرى ان يختلف فيه اليوم لنقص فهم الناس وحفظهم عن تقدم والله أعلم وقد كان كثير ممن تقدم لا كتب لهم مالك لم يكن لقاسم ولا لسعيد كتب ولقد قلت لابن شهاب اكنت تكتب العلم فقال لا فقلت اكنت تسألهم أن يعيدوا عليك الحديث فقال لا هذا شأنهم فلو سار الناس بسيرهم لضاع العلم وذهب رسمه والناس اليوم يقرؤن كتبهم ثم هم فى غاية القصور والله ولى الامور اللخمى يجوز للمفتى ان يكون له جار من بيت المال ولا يأخذ أجرا ممن يفتيه ابن عرفة فى الاجر على الشهادة خلاف وكذلك فى الرواية ومن يشغله ذلك عن جل تكسبه فأخذه الاجرة من غير بيت المال لتعذرها منه خفيف وهو محمل ما سمعته من غير واحد عن بعض شيوخ شيوخنا وهو الشيخ أبو على بن علوان أنه كان يأخذ الاجر الخفيف فى بعض فتاويه (و) تكره الاجارة على تعليم قراءة (قرآن بلحن) بسكون الحاء اى تطريب وهو تقطيع الصوت بالانغام على حذو المعروف فى الموسيقى ومحل الكراهة مالم يخرجه عن كونه قرآنا كالغناء فيحرم حينئذ ابن القاسم اكره الاجارة على تعليم الشعر والنوح أو على كتابة ذلك أو اجارة كتب فيها ذلك أو بيعها ابن يونس يعنى التغنى وكره مالك قراءة القرآن بالالحان

(قوله عليه) اى المنع (قوله به) اى المنع (قوله اختلف) بضم التاء (قوله بالطلب) اى الجازم أو غيره فشمل الايجاب والندب (قوله النهى) اى الجازم أو غيره فشمل التحريم والكراهة (قوله الوضع لها) اى الطلب والنهى والاباحة اى من حيث موافقة الشرع أو مخالفته أو من حيث استلزام الوجود الوجود والعدم العدم أو العدم العدم فقط أو الوجود العدم فقط فشمل الصحة والفساد والسبب والشرط والمانع (قوله والشرط) اى الايجار (قوله اشد) اى من بيع كتبها (قوله غيره) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله على هذا) ٧٧٢ اى جواز بيع كتبه (قوله وهو) اى جواز الاجارة على تعليمه (قوله وأصحابنا) اى الفقهاء (قوله متوافرون) اى متكاثرون (قوله وصيه) اى ابن وهب (قوله وعلى هذا) اى جواز بيع كتبه (قوله وهو) اى جواز الاجارة على تعليمه وكتابته (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله مالك رضى الله تعالى عنه) اى قال (قوله لقاسم ولا لسعيد) اى الامامين التابعين من شيوخ مالك رضى الله تعالى عنهم (قوله ولقد قلت) بضم تاء المتكلم مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لابن شهاب) اى محمد ابن مسلم الزهرى التابعى شيخ مالك رضى الله تعالى عنهما (قوله فقال) اى ابن شهاب (قوله فقلت) بضم التاء ضمير مالك المتكلم رضى الله تعالى عنه (قوله فقال) اى ابن شهاب (قوله هذا) اى الحفظ بمجرد السماع وعدم النسيان والاستغناء بهما عن الكتب (قوله شأنهم) اى التابعين رضى الله تعالى عنهم (قوله جار) بكسر الراء اى جارى منقص اللام اى معلوم يجرى له (قوله ولا يأخذ) اى المفتى (قوله على الشهادة) اى تحملها او تأديتها غير متعينة (قوله فى الرواية) اى تاديتها (قوله ذلك) اى الشهادة والرواية (قوله جل) بضم الجيم وشد اللام اى اكثر (قوله لتعذرها) اى الاجرة (قوله منه) اى بيت المال (قوله خفيف) خبر أخذه (قوله وهو) اى الاخذ من المستغنى لتعذره من بيت المال (قوله محمل) بفتح الميمين اى المعنى الذى يحمل (قوله الموسيقى) بضم الميم وفتح الواو وسكون الياء وكسر السين المهملة وفتح القاف علم بين طرق الغناء

بالالحان فكيف بالتغنى عياض معناه قول المتصوفة وأناشيدهم المسمى بالتغنى على طريقة النوح والبكاء * (فرع) * القرطبى فى أول شرح مسلم أخذ الاجرة والجعل على ادعاء علم الغيب أو طانه لا يجوز باجماع حكاه الحافظ أبو عمر بن عبد البر (و) كره (كراء دف) بضم الدال المهملة وشد الفاء آلة الطبل المدورة المغشاة بجلد من جهة واحدة كالغربال (و) كراء (معزف) بكسر الميم وسكون العين المهملة وفتح الزاى ففاء الجوهرى المعازف الملاهى الشارح شئ من أنواع العيدان عياض عيدان الغناء (لعرس) بضم العين وسكون الراء فسين مهملة اى فرح نكاح فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى لا ينبغى اجارة الدف والمعازف كلها فى العرس وكره ذلك مالك رضى الله تعالى عنه وضعفه ابن يونس أراد ضعف قول من أجاز ذلك ابن يونس الدف الذى ابيح ضربه لعرس ونحوه فينبغى أن تجوز اجارته ابن عرفة كرهها الامام مالك رضى الله تعالى عنه لانه غير عمل الصالحين وان كان ضربه مباحا فى العرس فليس كل مباح تجوز الاجارة عليه عياض المعازف عيدان الغناء لا يجوز ضربها ولا استئجارها وهى من أنواع البرابط والعيدان (و) كره (كراء عبد) مسلم (ل) شخص (كافر) فيما يجوز للمسلم عمله كبناء وخياطة لا فيما لا يجوز كعمل خمر ورعى خنزير غ فى بعض النسخ ادخال لام الجر على عبد بالمثناة واحد الاعبد مضافا لكافر وفى بعضها كراء عبد لكافر باضافة كراء لعبد بالموحدة واحد العبيد وادخال لام الجر على كافر وكلاهما صحيح زاد الحط وفى بعضها وكراء كعبد كافر بادخال كاف التمثيل على عبد بالموحدة واحد العبيد وتجريد كافر من اللام والظاهر رجوعها للنسخة الاولى باضافة كراء الى كافر اضافة مصدر الى فاعله مع الفصل بينهما بمفعوله أو باضافة كراء الى كاف كعبد اضافة مصدر لمفعوله ورفع كافر بفاعليته وكراهة كراء العبد المسلم للكافر اذا لم يغب عليه فان غاب عليه فى بيته فلا يجوز لفساده من استيلاء الكافر على المسلم واهانته والتمكن من أذيته وقد قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وخشية فتنته فى دينه لتمكنه منه واطعامه محرما كخنزير وميتة وخمر ومنعه من الواجبات عليه كالصلاة والصوم ووطء الامة فان نزلت الاجارة بالصفة المذكورة فتفسخ ابن رشد فى البيان اجارة المسلم نفسه من كافر أربعة أقسام جائزة ومكروهة ومحظورة وحرام فالجائز عمل المسلم له عملا فى بيت العامل كصانع يعمل للناس والمكروه أن يستبد الكافر بجميع عمله من غير كونه تحت يده مثل كونه عامل قراض أو مساقاة والمحظورة اجارة نفسه فى عمل تحت يده كخدمته فى بيته وارضاع ولده فى بيته فهذه تفسخ ان عثر عليها فان فاتت مضت وله الاجرة والحرام اجارة نفسه فيما لا يحل من عمل خمر ورعى خنزير فهذه تفسخ قبل العمل فان فاتت يتصدق بالاجرة فاذا كان هذا فى اجارة الحر نفسه فكيف بالرقيق فلا شك ان اجارة الرقيق المسلم للكافر اذا كان يغيب عليه فى بيته لا تجوز وتفسخ ويؤدب المستأجر والمؤجر أدبا يليق بحالهما والله أعلم (و) يكره (بناء مسجد للكراء) ان يصلى فيه فيها لا يصلح لاحد أن يبنى مسجدا ليكريه ممن يصلى فيه الباجى لا يصلح على التحريم وهذا خلاف ماهنا وفى التهذيب لا يصلح ان يبنى مسجدا ليكريه ممن يصلى فيه أو يكرى بيته ممن يصلى فيه وأجاز ذلك غيره فى البيت ابن يونس لا يجوز لاحد أن يبنى

(قوله وضعفه) بفتحات مثقلا (قوله أراد) اى ابن القاسم (قوله ضعف) اى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله كرهها) اى اجارة الدف (قوله لانه) اى ايجار الدف (قوله وان كان ضربه مباحا فى العرس) حال (قوله البرابط) بموحدتين واهمال الطاء جمع بربط مثل جعفر من ملاهى العجم ولذا قيل معرب اهـ مصباح (قوله فيما يجوز عمله للمسلم) صلة كراء (قوله اذا لم يغب) اى الكافر (قوله عليه) اى العبد (قوله فان غاب) اى الكافر (قوله عليه) اى العبد (قوله فى بيته) اى الكافر (قوله من استيلاء) بيان مفاسده (قوله يستبد) اى يستقل (قوله عمله) اى المسلم (قوله كونه) اى المسلم (قوله يده) اى الكافر (قوله كونه) اى المسلم (قوله عثر) بضم فكسر اى اطلع (قوله وله) اى المسلم (قوله وهذا) اى التحريم (قوله ماهنا) اى فى المختصر من الكراهة

مسجدا ليكريه لمن يصلي فيه ثم قال ابن القاسم ومن واجر بيته من قوم ليصلوا فيه في رمضان فلا يعجبني ذلك كمن اكرى المسجد وقال غيره لا بأس بذلك في كراء البيت ابن عرفة وفيها لا يصلح أن يبني مسجدا ليكريه ممن يصلي فيه ولا بيته فاجارتهما لذلك لا تجوز وأجازها غيره في البيت عياض لانه ليس من مكارم الاخلاق اللخمي من بنى مسجدا ليكريه جاز قلت اقتصاره على هذا دون قولها لا يجوز غير صواب وان وافق مفهوم نقل الصقلي عن سحنون انما لم يجز كراء المسجد لانه حبس لا يباع ولا يكرى والبيت ليس مثله كراؤه جائز وفي التنبيهات قوله في الرجل يبني مسجدا ليكريه ممن يصلي فيه وكراهيته له في رواية ابن القاسم وكذا الذي واجر بيته من قوم ليصلوا فيه قال لا يعجبني وهو كمن اكرى المسجد وقول غيره في البيت لا باس باجاره لمن يصلي فيه واجازته كراء الدار على ان تتخذ مسجدا بين أن بين هذه المسائل فرقا أما الذي بنى مسجدا فاكراه فلو أباحه للمسلمين لكان حبسا لا حكم له ولا لاحد فيه وان لم يحبه و بناه ليكريه فهذا ليس من مكارم الاخلاق وهذا معنى قوله والله أعلم في كراء المسجد لا يصلح وفي كراء البيت لا يعجبني وأنه يجوز ان فعله كاجارة المصحف لكنه ليس من مكارم الاخلاق أبو الحسن انظر قوله لا يصلح هل هو على الكراهة أو على المنع فعلى ما نقل ابن يونس عن سحنون هو على المنع لقوله لم يجز في المسجد لانه حبس لا يباع ولا يكرى وعلى ما تقدم لعياض هو على الكراهة لقوله ليس من مكارم الاخلاق اه ابن ناجي قوله لا يصلح على التحريم لقوله فيها واجارتهما لذلك غير جائزة الخ وعلى كل حال فاكثر عبارات أهل المذهب عدم الجواز لا الكراهة التي عبر بها المصنف أبو الحسن اثر قول التهذيب أجاز ذلك غيره في البيت الشيخ وأجازه هو وغيره ان يكرى الارض ممن يتخذها مسجدا عشر سنين فالمسجد في طرف والارض لتتخذ مسجدا في طرف والبيت واسطة بينهما ووفق بين قول ابن القاسم وقول غيره في البيت بان غيره يتكلم بعد الوقوع وابن القاسم قبله وبان قول ابن القاسم في اكرائه في أوقات الصلاة خاصة ويرجع اليه في غيرها وقول غيره في اكرائه منهم لينتفعوا به مدة كرائه للصلاة وغيرها فيما شاؤا أو بما هو من جنس الصلاة والله أعلم (و) تكره (سكنى) الرجل (فوقه) اي المسجد باهله قاله الشارح وقال البساطي مطلقا باهله أو وحده *(تنكيت)* سيأتي في الاحياء منع سكنى فوقه ومفهوم فوقه جوازها تحته وهو كذلك نص عليه فيها وسيأتي في الاحياء جواز السكنى فيه لرجل تجرد للعبادة قاله تت طفي تبع المصنف في تعبيره بالكراهة هنا لفظ المدونة وفي تعبيره بالمنع في الاحياء ابن شاس وابن الحاجب

(قوله ثم قال) اى ابن يونس (قوله ابن القاسم) اى قال (قوله فاجارتهما) اى المسجد والبيت (قوله لذلك) اى الصلاة فيهما (قوله لانه) اى ايجار المسجد أو البيت لمن يصلي فيه (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله اقتصاره) اى اللخمي (قوله على هذا) اى الجواز (قوله وان وافق) اى الجواز (قوله مفهوم) اى معنى ومدلول (قوله لانه) اى المسجد (قوله قوله) اى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله وكراهيته) اى مالك (قوله له) اى بناء مسجد لكرائه للصلاة فيه عطف على قوله (قوله في رواية ابن القاسم) خبر قوله (قوله وقول غيره) اى مالك (قوله في البيت) صلة قول (قوله لا بأس باجاره) اى البيت الخ مفعول قول المضاف لفاعله (قوله واجازته) اى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله بين) بفتحات الخ خبر اجازته (قوله هذه المسائل) اى بناء المسجد لكرائه لمن يصلي فيه وكراء البيت لذلك وكراء الارض لمن يتخذها مسجدا (قوله فيه) صلة حكم (قوله معنى) اى وجه وحكمة (قوله وانه) اى كراء البيت (قوله الشيخ) اى أبو الحسن (قوله وأجازه هو) اى مالك رضي الله تعالى عنه (قوله فالمسجد) اى كراؤه (قوله ووفق) بضم فكسر (قوله في البيت) تنازع فيه قول ابن القاسم وقول غيره (قوله بان غيره) اى ابن القاسم صلة وفق (قوله قبله) اى الوقوع (قوله في اكرائه) اى البيت (قوله ويرجع) اى البيت (قوله اليه) اى المكرى (قوله غيرها) اى أوقات الصلاة (قوله وقول غيره) اى ابن القاسم (قوله في اكرائه) اى البيت (قوله منهم) اى الناس (قوله لينتفعوا) اى الناس (قوله به) اى البيت (قوله في الاحياء) اى بابه من هذا المختصر (قوله جوازها) اى السكنى (قوله عليه) اى جواز السكنى تحته (قوله فيها) اى المدونة (قوله فيه) اى المسجد (قوله وفي تعبيره بالمنع) عطف على في تعبيره بالكراهة (قوله ابن شاس) عطف على لفظ المدونة وعارضه

وعارضه فى توضيحه بنصها وأجاب بحمله على المنع فيقال كذا فى كلامه هنا فيها كره الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان يبنى الرجل مسجدا ثم يبنى فوقه بيتا يسكنه باهله أراد لانها اذا كانت معه يطؤها على ظهر المسجد وذلك مكروه الحط هذا موافق لظاهر ما فى جعلها واجارتها ولظاهر كلام ابن يونس ومخالف لظاهر ما يأتى للمصنف فى الاحياء ولظاهر كلام ابن شاس هنالك والقرافى وابن الحاجب ففى التهذيب كره مالك السكنى بالاهل فوق ظهر المسجد ابن يونس كره مالك أن يبنى الرجل مسجدا ثم يبنى فوقه بيتا يسكنه باهله لانها اذا كانت معه يطؤها على ظهر المسجد وذلك مكروه وذكر مالك أن عمر بن عبد العزيز رضى الله تعالى عنه كان يبيت على ظهر المسجد فى الصيف بالمدينة المنورة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام وكان لا يقرب فيه امرأة ابن الحاجب يجوز للرجل جعل علوه مسكنه مسجدا ولا يجوز جعل سفله مسجدا ويسكن العلو لان له حرمة المسجد ونحوه فى الذخيرة والجواهر فى التوضيح ونحوه فى المدونة والواضحة وفى جعل المدونة كره مالك السكنى فوقه فان قلت قد صرح بالكراهة هنا خلاف ما فى كتاب الصلاة والواضحة ففى مختصرها أجاز مالك لمن له سفل وعلو أن يجعل العلو مسجدا ويسكن السفل ولم يجز له ان يجعل السفل مسجدا ويسكن العلو وفرق بينهما بأنه اذا جعل السفل مسجدا صار لما فوقه حرمة المسجد ثم قال الحط وتحقيق هذه المسئلة ان المسجد اذا بنى لله تعالى وحيز عن بانيه فلا ينبغى أن يختلف فى أنه لا يجوز البناء فوقه فقد قال القرافى حكم الاهوية تابع لحكم الابنية فهواء الوقف وقف وهواء الطلق طلق وهواء الموات موات وهواء الملك ملك وهواء المسجد له حكم المسجد لا يقربه الجنب ومقتضى هذه القاعدة ان يمنع هواء المسجد والاوقاف الى عنان السماء لمن أراد غرس خشب حولها ويبنى على رؤس الخشب سقفا عليه بنيان ولم يخرج عن هذه القاعدة الا فرع واحد وهو اخراج الرواشن والاجنحة عن الحيطان ثم أخذ يبين وجه خروجه فانظره ونحوه فى الذخيرة وقواعد المقرى وفى تبصرة اللخمى من بنى لله مسجدا وحيز عنه وأحب أن يبنى فوقه فلا يكون له ذلك وأما اذا كانت له دار لها علو وسفل وأراد أن يحبس السفل مسجدا ويبقى العلو على ملكه فظاهر ما تقدم للواضحة وابن الحاجب وتابعيه وما يأتى للمصنف فى الاحياء انه لا يجوز ولكن صرح اللخمى بجوازه فقال اثر ما تقدم عنه وان قال أنا ابنيه لله تعالى وابقى فوقه مسكنا وعلى هذا أبنى جاز وكذا لو كانت داره لها علو وسفل فاراد أن يحبس السفل مسجدا ويبقى العلو على ملكه جاز اه وينبغى أن يوفق بين هذه النقول ويحمل معنى قوله فى المدونة لا يعجبنى أو لا ينبغى لا يجوز ويحمل هو وما فى الواضحة وابن شاس والقرافى وابن الحاجب والآتى للمصنف فى الاحياء على الشق الاول الذى تقدم أنه لا ينبغى أن يختلف فى منعه ويحمل ما فى جعلها وكلام اللخمى الاخير وما للمصنف هنا على الشق الثانى وان كان لفظ اللخمى الجواز لانه لا ينافى الكراهة ويساعد هذا التوفيق كلام ابن ناجى فى شرح المدونة ونصه على قول التهذيب ولا يبنى الخ قال

(قوله وعارضه) اى المنع (قوله بنصها) اى المدونة بالكراهة (قوله وأجاب) اى المصنف (قوله بحمله) اى نصها بالكراهة (قوله كلامه) اى المصنف (قوله هنا) اى فى هذا المختصر فتحمل الكراهة هنا على المنع (قوله لانها) اى الزوجة (قوله وذلك) اى وطؤها على ظهر المسجد (قوله هذا) اى التعبير بالكراهة (قوله وكان) اى عمر رضى الله تعالى عنه (قوله فيه) اى ظهر المسجد (قوله لان له) اى علو المسجد (قوله وفى جعل المدونة) بضم الجيم (قوله وفرق) بفتح فسكون (قوله بينهما) اى العلو والسفل (قوله اذا بنى) بضم الباء (قوله يختلف) بضم الياء وفتح اللام (قوله فى أنه) اى المسجد (قوله الاهوية) جمع هواء (قوله الطلق) اى الذى أطلقه مالكه لانتفاع الناس به بلا تحبيس (قوله يمنع) بضم الياء (قوله حولها) اى المساجد والاوقاف (قوله سقفا عليه بنيان) بحيث يكون المسجد أو الوقف تحته (قوله ثم أخذ) اى القرافى (قوله خروجه) اى الفرع الواحد عن القاعدة (قوله يوفق) بضم ففتح مثقلا (قوله ويحمل) بضم الياء (قوله على الشق الاول) اى بناء المسجد وحيازته ثم ارادة احداث بناء فوقه للسكنى (قوله جعلها) بضم الجيم (قوله على الشق الثانى) اى ارادته ان يبنى مسجدا ويبنى فوقه بيتا أو ارادته تحبيس سفل مسجد أو ابقاء علوه ملكا (قوله وان كان لفظ اللخمى الجواز) حال (قوله لانه) اى الجواز

فى الام لا يعجبنى ذلك لانه يصير مسكنا يجامع فيه وذلك كالنص على التحريم ولم أعلم فيه خلافا
وذكر أبو عمران التظاهر المساومة التى تدل على الخلاف هل ظاهر المسجد كباطنه أم لا وذلك
يوهم جواز البناء عليه على قول وليس كذلك لما ذكره فى الام مع أن اللفظ يقتضى سبق المسجد
فهو تغيير للحبس بل ظاهرها ان من عنده علو وسفل فحبس العلو مسجدا فانه جائز ونص
عليه اللخمى وعلى قولها المتقدم وكره يريد يكون تحبيس المسجد متأخرا عنه اهـ (و) تصح
الاجارة (بمنفعة) ابن عرفة المنفعة ما لا تمكن الاشارة اليه حسا دون اضافة يمكن استيفاؤه
غير جزء مما أضيف اليه فتخرج الاعيان ونحو العلم والقدرة ونصف العبد ونصف الدابة
مشاعا وهى ركن لانها عوض الاجرة (تتقوم) بفتحات مشدد الواو أى لها قيمة فلا تصح
الاجارة بمنفعة تافهة حقيرة جدا لا قيمة لها كالايقاد من نار ابن شاس من أركان الاجارة
المنفعة ومن شروطها كونها متقومة فما لا تقوم منفعته فلا تصح اجارته * (قاعدة) * من ملك
المنفعة فله المعاوضة عليها وأخذ عوضها ومن ملك الانتفاع بنفسه فقط فليس له المعاوضة
عليها ولا أخذ عوضها كساكن المدرسة والرباط والجالس فى المسجد أو فى الطريق فليس
لاحد ايجار مكانه من المسجد أو المدرسة أو الرباط أو الطريق لانه لم يملك منفعته بل ملك
انتفاعه بنفسه فقط ابن عرفة فسر وا التقوم بما لها قيمة وهو قول الغزالى لا يصح ايجار تفاحة
لشمها وطعام لتزيين حانوت به فانه لا قيمة له الحط اختلف فى فروع بناء على أن المنفعة فيها
متقومة أم لا منها اجارة مصحف للقراءة فيه واجارة شجر للتجفيف عليه (قدر) بضم فكسر
مخففا (على تسليمها) اى المنفعة القرافى احتراز من ايجار أخرس للكلام وأعمى للابصار
وأرض لاماء لها للزراعة أو غمرها الماء وندر انكشافه عنها ولكن مذهب المدونة جوازها
فى الاخيرة ان لم ينقد ابن شاس من شروط المنفعة كونها مقدورا على تسليمها حسا وشرعا
فيمنع ايجار أخرس للتعليم وأعمى للحراسة والايجار على قتل معصوم أو قطع عضوه أو حائض
على كنس مسجد فلا تجوز الاجارة على اخراج الجان وحل المربوط الابى لا يحل ما يأخذه كاتب
البراءة لرد التلفنة لانه سحر وما يؤخذ لحل المعقود فان كان برقية عربية جاز وان كان بعجمية
امتنع وفيه خلاف ابن عرفة ان اعتيد نفعه جاز (بلا استيفاء عين قصدا) هكذا عبر ابن
شاس ابن عرفة شرط المنفعة امكان استيفائها دون اذهاب عين ابن شاس فلا يصح ايجار
الاشجار لثمارها وشاة لنتاجها ولبنها وصوفها لانه بيع عين قبل وجودها ابن عرفة لم أعرف
هذا الفرع لاهل المذهب لوضوح حكمه من البياعات وتبع فيه الغزالى ولو رسم المنفعة
بما قلناه ما احتاج الى ذكره (و) بـ (لا حظر) بفتح الحاء المهملة وسكون الظاء المعجمة اى منع
من استيفائها فلا تجوز الاجارة على ممنوع شرعا كقتل او قطع او ضرب عدوانا ابن عرفة تبع
ابن شاس الغزالى فى قوله العجز الشرعى كالحسى فى الابطال ولو استؤجر على قلع سن صحيحة
أو قطع يد صحيحة لم تجز ولو كانت اليد متآكلة والسن متوجعة جازت ابن وهب وأشهب من
ذهب بعض كفه فخاف على باقى يده فلا بأس ان تقطع يده من المفصل ان لم يخف موته ابن رشد
ان كان خوف موته من بقاء يده أشد من خوف موته لقطعها فله قطعها عياض يأتى على
ما ادخله الطبرى فى النهى من خلق له اصبع او يد زائدة انه لا يجوز له قطعها ولا نزعها لانه تغيير

(قوله المنفعة) اى حقيقتها (قوله ما) اى شئ جنس (قوله لا تمكن الاشارة حسا دون اضافة) فصل مخرج الذات (قوله يمكن استيفاؤه) فصل مخرج ما لا يمكن استيفاؤه كالحياة والعلم (قوله غير جزء) فصل مخرج الجزء الشائع كنصف الشئ (قوله فتخرج) اى من حد المنفعة (قوله وهى) اى المنفعة (قوله ركن) اى من الاجارة (قوله لانها) اى المنفعة (قوله وأخذ عوضها) تفسير للمعاوضة عليها (قوله فانه) اى الشم والتزيين (قوله جوازها) اى الاجارة (قوله فى الاخيرة) اى الارض التى غمرها الماء وندر انكشافها (قوله لانه) أى كتب البراءة لرد التلفنة (قوله عدوانا) راجع لقتل وما بعده (قوله لم تجز) أى الاجارة (قوله تقطع) بضم التاء (قوله يخف) بضم الياء

لخالق الله تعالى الا ان يكون هذا الزائد يؤذيه و يؤلمه من اصبع اوضرس فلا بأس بنزعه على كل حال (و) بلا (تعين) بفتح الفوقية والعين المهملة وضم التحتية مثقلة اى طلب المنفعة من كل مكلف بعينه ولو غير فرض كرغيبة وضحى وصوم عاشوراء وحج تطوع وعمرة وتجهيز ميت متعين والتقاط لقطة خيف عليها الخيانة فلا تصح الاجارة على شئ منها التعينه على الاجير ابن يونس لا جعل لمن وجد ضالة واتى بها اذ لا جعل فى رد الامانة الى ربها ابن رشد الجعل لا يجوز فيما يلزم الرجل فعله وانما يجوز فيما لا يلزمه فعله الامام مالك رضى الله تعالى عنه لو قال دلنى على امرأة أتزوجها ولك كذا ففعله فلا شئ له ابن رشد معناه أشر على وانصح لى فى ذلك وهذا لو سأله دون جعل لزمه ان يفعله لحديث الدين النصيحة ابن شاس تقدم الكلام فى الاستنابة على الحج والاجارة عليه وأما حمل الجنازة وحفر القبر وغسل الميت فتجزى فيه النيابة والاجرة وتجوز الاجارة على الامامة مع الاذان ولا تجوز على الصلاة بانفرادها فرضا كانت او نفلا ولا على العبادات التى لا تجزى النيابة فيها كالصلاة والصيام ونحوهما وتصح اجارة المنفعة متقومة مقدور على تسليمها بلا استيفاء عين قصدا غير محظورة ولا متعينة ان كان غير مصحف وأرض غمرها الماء وندر انكشافها وشجر لتجفيف ثياب بل (ولو) كان (مصحفا) بضم فسكون اى كتابا مشتملا على القرآن العزيز فتصح اجارته للقراءة فيه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى تجوز اجارة المصحف لمن يقرأ فيه لجواز بيعه وأجاز الامام مالك رضى الله تعالى عنه وكثير من التابعين بيعه قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما ما لم تجعله تجرا اما ما عملته بيدك فجائز وتجوز الاجارة على كتابته أبو الحسن انظر قول ابن عباس ما لم تجعله تجرا هل معناه فلا يجوز أو فيكره واشار بولو لمنع ابن حبيب اجارته (وارضا غمر) بفتح الغين المعجمة والميم اى كثر (ماؤها) الجارى عليها (وندر) بفتح النون والدال المهملة اى قل جدا (انكشافه) اى زوال الماء عن الارض فيصح كراؤها والماء الكثير غامرها وأما ما لا تنكشف أصلا فلا يصح كراؤها لعدم القدرة على تسليمها ابن الحاجب لا تجوز اجارة الارض للزراعة وماؤها غامر وانكشافه نادر ابن عرفة ظاهر المدونة والموازية جوازه وانما منعه الغير ونصها من أكرى أرضه الغرقة بكذا ان انكشف ماؤها والا فلا كراء بينهما وهو يخاف ان لا ينكشف عنها جاز ان لم ينقد ولا يجوز النقد الا ان يوقن بانكشافه وقال غيره ان خيف ان لا ينكشف فلا يجوز وان لم ينقد فى المقدمات تحصيل مذهب ابن القاسم جواز العقد كانت الارض أرض مطر او نيل او غيرهما مأمونة او غير مأمونة وأما بالنسبة الى جواز النقد ووجوبه فما كان من الارض مأمونا كارض النيل والمطر المأمونة وأرض السقى بالعيون الثابتة والآبار المعينة فالنقد فيها للاعوام الكثيرة جائز وما كان منها غير مأمون فلا يجوز النقد فيه الا بعد ان يروى و يتمكن من الحرث كانت من أرض النيل او المطر او السقى بالعيون والآبار وأما وجوب النقد فيجب عنده فى أرض النيل اذا رويت اذ لا تحتاج الى غيره وأما غيرها فلا يجب فيها النقد حتى يتم الزرع و يستغنى عن الماء (وشجرا) اكريت (لتجفيف) بالجيم اى تنشيف ثياب تنشر (عليها) فيجوز (على الاحسن) عند ابن عبد السلام من قولين ذكرهما ابن الحاجب بقوله فى اجارة الشجر لتجفيف الثياب قولان ابن عرفة تبع

(قوله جوازه) أى ايجار الارض التى غمرها الماء وندر انكشافه عنها (قوله ونصها) اى المدونة (قوله والا) اى وان لا ينكشف ماؤها (قوله وهو) اى المكترى (قوله العقد) اى كراء الارض للزرع فيها (قوله من الارض) بيان ما (قوله منها) اى الارض (قوله عنده) اى ابن القاسم

(قوله وقبله) بكسر الموحدة (قوله بحث) بفتحات (قوله بان استئجارها) اى الشاة (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح

ابن الحاجب ابن شاس فى حكاية القولين وقبله شارحوه ولم اعرف القول بالمنع ومقتضى المذهب الجواز كاجارة مصب مرحاض وحائط لحمل خشب (لا) يجوز كراء شجر (لاخذ ثمره او شاة) لاخذ (لبنها) او نتاجها او صوفها لانه فيه استيفاء عين قصدا ابن شاس لا يصح ايجار الاشجار لثمارها وشاة لنتاجها ولبنها او صوفها لانه بيع عين قبل وجودها غ بحث ابن عبد السلام بان استئجارها للبن لا يمتنع مطلقا وينظر فيه فان بيع اللبن جزافا جاز بشرط تعدد الشياه وكثرتها وان كان بكيل لم يحتج الى هذا الشرط واجارة الشاة للبنها اقصاراه انه يؤدى الى بيع لبنها فلا ينبغى ان يطلق المنع منه اه واستوفى فى التوضيح شروط الجواز المعروفة ومن جملتها كونه فى الابان ثم حمل كلام ابن الحاجب على ما اذا لم يكن فى الابان كما فى الثمرة والصوف اه وهو بين من تعليل ابن شاس بانه بيع عين قبل وجودها الحط يصح ان يقرأ شاة بالجر عطفا على مقدر فى قوله لا لاخذ ثمرته اى لا شجر لاخذ ثمرته ولا شاة لاخذ لبنها فهو ممنوع وبالنصب عطفا على شجرة فهو من الجائز وعلى كل فلا بد من عناية فيه فان جعل من الممنوع قيل الا بشروط يأتى ذكرها وان جعل من الجائز قيل بشروط يأتى ذكرها وهى كون الغنم كثيرة كعشرة وكونه فى ابان اللبن ومعرفة وجه حلابها وكونه الى أجل لا ينقص اللبن قبله وشروعه فى الاخذ من يومه أو بعد أيام يسيرة وكون السلم الى ربها اهـ هذا ان كان جزافا فان كان بكيل أسقط الشرط الاول لا يقال افراد الشاة ينافى الاول لان المراد جنسها والله أعلم (واغتفر) بضم المثناة وكسر الفاء (ما فى الارض) او الدار المكتراة من ثمرة دالية او نخلة (ما لم يزد) ما فيها (على الثلث) معتبرا (بالتقويم) لكراء الارض بلا ثمرة والثمرة التى اعتيدت للدالية أو النخلة ويسقط من قيمتها مؤنة سقيها وخدمتها او نسبة كل منهما لمجموعهما فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى دارا أو أرضا فيها سدرة أو دالية أو كان فى الارض نبذ من نخل أو شجر ولا ثمرة فيها حينئذ أو فيها ثمرة لم تزه فهى للمكرى الا انه ان اشترط المكترى ثمرة ذلك فان كان تبعا مثل الثلث فأقل فذلك جائز ومعرفة ذلك أن يقوم كراء الارض أو الدار بغير شرط الثمرة فان قيل عشرة قيل ما قيمة الثمرة فيما عرف مما اطعم كل عام بعد طرح قيمة المؤنة والعمل فيعلم الوسط من ذلك فان قيل خمسة أو أقل جاز أصبغ هذا اذا علم ان الثمرة تطيب قبل تمام مدة الكراء والا فلا يجوز ان يعقداه ابن يونس اجيز للضرورة التى تدخل على المكترى فى دخول رب الدار لاصلاح الثمرة وجذاذها كما اذا أجيز شراء العرية بخرصها ثمرا ابن رشد مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان كل ما يفترق قليله من كثيره فثلثه يسير الا الجوائح ومعاقلة المرأة الرجل وما تحمله العاقلة من الدية وجمعها غ فى قوله

فالثلث نزر فى سوى المعاقلة * ثم الجوائح وحمل العاقلة

(و) لا تجوز الاجارة على (تعليم غناء) بكسر السين المعجمة ممدودا أى التغنى والتطريب بالاهوية المعروفة فى علم الموسيقى وأما المقصور فهو اليسار وكذا على تعليم استعمال آلات الطرب كالعود والمزمار لحديث ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وهذا من مفهوم بلا حظر الابى فى شرح مسلم لا خلاف فى حرمة اجر المغنية والنائحة ولا فى حرمة ما يأخذه الكاهن ولا يحل ما يأخذه الذى يكتب البراءة لرد التليفة لانه من السحر وسئل ابن عرفة عمن ذهبت له حوائج

أى يتأمل (قوله فيه) أى استئجارها للبنها (قوله فان بيع) أى شرط بيعه (قوله الى هذا الشرط) أى كثرة الشياه (قوله قصاراه) بضم القاف أى غايته (قوله يطلق) بضم فسكون ففتح (قوله منه) أى استئجارها للبنها (قوله أى كونه) أى شراء اللبن (قوله وهو) أى حمله على كونه فى غير الابان (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله دالية) أى عنبة (قوله نبذ) بضم النون وفتح الموحدة جمع نبذة اى قطعة (قوله حينئذ) اى حين عقد كرائها (قوله الا انه) اى الشأن (قوله يقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله من ذلك) اى الاثمار والعمل (قوله والا) اى وان كان يتأخر طيبه عن مدة الكراء (قوله اجيز) أى ادخال الثمرة التابعة للكراء فيه (قوله ان كل ما يفترق الخ) خبر مذهب (قوله فثلثه يسير) خبر ان (قوله الا الجوائح) أى التى تصيب الثمرة المبيعة (قوله ومعاقلة المرأة الرجل) أى مساواتها اياه فى دية الجرح (قوله من الدية) بيان ما (قوله نزر) أى قليل (قوله ترقيقه) أى وتعليم غناء (قوله لانه) أى كتب البراءة لذلك

فقرأ

فقرأ فى دقيق وجعل يطعمه أناسا اتهمهم ومنهم امرأة حامل فقالت ان اطعمتمونى أموت فأطعموها منه فماتت فأجاب بأنه ليس عليه الا الادب وأما ما يؤخذ على حل المعقود فان كان برقية عربية جاز وان كان برقية عجمية فلا يجوز وفيه خلاف وقال ابن عرفة ان تكرر نفعه جاز (و) لا تجوز الاجارة على (دخول حائض لمسجد) لتكنسه لحرمة دخولها فيه ومثلها اجارة مسلم ليكنس كنيسة أو يرعى خنزيرا او ليعمل خمرا فيفسخ ويؤدب ان لم يعذر بجهل وان نزل وفات فاستحب ابن القاسم التصدق بالاجرة (أو) كراء (دار) أو أرض (لتتخذ) بضم التاء الاولى وفتح الثانية (كنيسة) أو بيعة او بيت نار او ليباع فيها الخمر او لاجتماع المفسدين (او بيعها) اى الدار أو الارض (لذلك) اى اتخاذها كنيسة او نحوها (وان) نزل (تصدق) بضم المثناة والصاد وكسر الدال المشددة (بالكراء) كله ان اكريت (و بفضلة) أى زيادة (الثمن) الذى بيعت به على الثمن الذى تباع به بيعا جائزا (على الارجح) عند ابن يونس من الخلاف فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه لا يعجبنى ان يبيع الرجل داره او يكريها ممن يتخذها كنيسة ابن يونس فان نزل فقال بعض شيوخنا يتصدق بالثمن وبالكراء وقال بعضهم يتصدق بفضلة الثمن و بفضلة الكراء تقوم الدار ان لو بيعت أو اكريت على غير هذا الوجه فيعلم الزائد فيتصدق به لانه ثمن ما لا يحل وقال بعضهم يتصدق بالفضلة فى البيع و بالجميع فى الكراء ابن يونس و بهذا أقول (ولا) تجوز الاجارة على عمل شئ (متعين) أى مطلوب من عين الاجير ولو على سبيل الندب (كركعتى الفجر) وركعة الوتر سواء استأجر على فعل ذلك عن مستأجره لانه لا تصح فيه النيابة او عن نفسه لاجتماع العوض والمعوض لواحد وهو ممنوع لانه من أكل أموال الناس بالباطل طفى فليس المراد كل مندوب بل ما لا يقبل النيابة كالصلاة والصوم وأما غيرهما من المندوبات كقراءة القرآن والاذكار فتجوز الاجارة عليه ابن فرحون هذا حكم الصلاة والصوم الواجب والمندوب واما قراءة القرآن فالاجارة عليها مبنية على وصول ثوابها للميت وفى فتوى ابن رشد فى جواب السؤال عن قوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى قال ان قرأ وأهدى ثواب قراءته للميت جاز ذلك وحصل اجره للميت ووصل اليه نفعه ان شاء الله تعالى لحديث النسائى عنه صلى الله عليه وسلم من دخل مقبرة وقرأ قل هو الله أحد احدى عشرة مرة وأهدى ثوابها لهم كتب الله له من الحسنات بعدد من دفن فيها القرافى الاعمال ثلاثة أقسام قسم لا يصل اتفاقا كالايمان وقسم يصل اتفاقا كالصدقة والعتق وقسم مختلف فيه كالصيام والحج وقراءة القرآن فقال مالك والشافعى لا يصل وأبو حنيفة وأحمد رضى الله تعالى عنهم أجمعين يصل ثم قال فينبغى للانسان أن لا يتركه فلعل الحق هو الوصول فانه مغيب وكذا التهليل الذى اعتاده الناس ينبغى عمله والاعتماد على فضل الله تعالى ابن العربى أوصيك بالمحافظة على شراء نفسك من الله تعالى بأن تقول لا اله الا الله سبعين ألفا فان الله تبارك وتعالى يعتقك و يعتق من تقولها عنه من النار ورد به خبر نبوى طفى فكلام هؤلاء الائمة يدل على الوصول فتجوز الاجارة على ذلك وقد استمر العمل عليها شرقا وغربا ولولا قوله ركعتى الفجر لحمل قوله ولا متعين على خصوص الواجب ويكون اشارة لقول ابن رشد لا يجوز الجعل فيما يلزم فعله وانما يجوز فيما لا يلزم فعله والله أعلم (بخلاف)

(قوله فأجاب) أى ابن عرفة (قوله بأنه) أى مطعمها (قوله عليه) أى مطعمها (قوله تقوم) بضم ففتح مثقلا (قوله غير هذا الوجه) أى الحرام من الوجوه الجائزة (قوله فيعلم) بضم الياء (قوله به) أى الزائد (قوله لانه) أى الزائد (قوله قال) أى ابن رشد (قوله مختلف) بفتح اللام (قوله ثم قال) أى القرافى (قوله فانه) أى الوصول (قوله على ذلك) اى قراءة القرآن والتهليل (قوله عليها) اى الاجارة على قراءة القرآن والتهليل (قوله قوله) أى المصنف

(قوله وجوبا شرطا) بيان لحكم تعيينه (قوله تخفيفا للغرر) علة تعيينه (قوله غنم ونحوها) أي من البهائم المستأجر على رعيها فلا يشترط تعيينها (قوله للبرى) بضم الباء (قوله فان كان) أي الصبي (قوله فلا تجوز) أي الاجارة على ارضاعه

العمل المطلوب على سبيل (الكفاية) من البعض عن غيره كتغسيل الميت وتكفينه ودفنه فتجوز الاجارة عليه الا الصلاة فلا تجوز الاجارة عليها بالتعين بصورتها العبادة لله تعالى بخلاف التغسيل والتكفين والحمل والدفن (وعين) بضم فكسر مثقلا وجوبا شرطا في صحة الاجارة على التعليم القراءة أو صنعة شخص (متعلم) تخفيفا للغرر لاختلاف التعليم صعوبة وسهولة وتوسطا بينهما باختلاف حال المتعلم بالحذق والبلادة والتوسط بينهما (و) عين في الاجارة على الارضاع شخص (رضيع) لاختلاف ارضاعه بالقلة والكثرة باختلاف قلة رضاعه وكثرته ابن الحاجب يلزم تعيين الرضيع والمتعلم بخلاف غنم ونحوها اللخمي تجوز اجارة الظئر اذا كان الصبي حاضر البرى فان كان غائبا فلا يجوز الا أن يذكر سنه وان جرب رضاعه ليعلم قوة رضاعه من ضعفه كان أحسن فان لم يفعلا جاز لتقارب الرضاع وقال سحنون لا تجوز الا بعد معرفة رضاعه قال في الظئر تستأجر لارضاع صبيين تنفسخ الاجارة بموت أحدهما لانه ان أتى بآخر مكان من مات لم تدر هل رضاعه مثل من مات أم لا لاختلاف الرضاع (و) عين (دار وحانوت) وحمام وفندق ونحوها في كرائها لاختلاف الاغراض فيها باختلافها بالسعة والعلو والسفل والنور والظلمة والموضع وقربها من المسجد والشارع وبعدها عنهما والتوسط والتطرف وغيرها فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى دارا بافريقية وهو بمصر جاز كشرائها ولا بأس بالنقد فيها لانها مأمونة (و) عين أي وصف (بناء) أريد انشاؤه (على جدار) مكترى للبناء عليه لاختلاف الاغراض فيه لرغبة رب الجدار في خفته والمكترى في متانته ومفهوم على جدار انه ان اكترى أرضا للبناء عليها فلا يشترط وصفه لعدم اختلاف الاغراض فيه لعدم تضرر الارض بالثقل (و) عين (محمل) بفتح الميم الاولى وكسر الثانية ما يركب فيه لاختلاف الاغراض فيه بسعته وضيقه وكبره وصغره وخفته وثقله (ان لم يوصف) ماذكر من المتعلم وما عطف عليه فان وصف وصفا شافيا أغنى عن تعيينه ولا يتأتى في البناء على الجدار الا الوصف لعدمه حال العقد (و) عين (دابة) اكتريت للركوب (عليها) لاختلاف الاغراض فيها بلين ظهرها ويبسه وسرعة سيرها وبطئه وسهولة انقيادها وصعوبته (وان ضمنت) الدابة بضم فكسر في ذمة مكريها فلا يشترط تعيينها بشخصها (و) بعين (جنس) لها الغوى من ابل أو خيل أو بغل أو حمار لاختلاف الاغراض فيها (و) بعين (نوع) أي صنف لها من عراب أو بخت وعربية أو برذون ومغربية أو شامية وحضرية أو بدوية لاختلاف الاغراض بذلك (و) تعيين (ذكورة) أو انوثة لاختلاف الاغراض بهما ومفهوم لركوب انها ان أكريت لحمل أو سقي أو حرث أو درس فلا يشترط تعيين شئ مما ذكر الا أن يختلف الغرض فيه فيها أكراء الدواب على وجهين دابة بعينها أو مضمونة وفي المعونة المركوب المعين لابدان يعرف بتعيين باشارة اليه كهذه الدابة والناقة ابن عرفة يريد ليحيط بها المكترى معرفة كالمشترى قال والمضمونة بذكر جنسها ونوعها والذكورة والانوثة وتبعه ابن شاس والمتيطي ابن رشد كراء الرواحل والدواب على وجهين معينا ومضمونا

(قوله يذكر) بضم الباء (قوله سنه) بكسر السين وشد النون (قوله جرب) بضم فكسر مثقلا (قوله ليعلم) بضم الياء (قوله فان لم يفعلا) أي يجربا ولم يحضرا الصبي ولم يذكرا سنه في العقد (قوله جاز) أي عقد الاجارة على ارضاعه (قوله لا تجوز) أي الاجارة على الارضاع (قوله قال) أي سحنون (قوله لانه) أي المستأجر (قوله لم تدر) أي الظئر (قوله وهو) أي المكترى المنزل (قوله جاز) أي اكتراؤه (قوله بالنقد) أي تعجيل الكراء (قوله فيها) أي الدار (قوله لانها) أي الدار (قوله فيه) أي البناء (قوله وصفه) اى البناء (قوله لعدمه) اى البناء (قوله عراب وبخت) بكسر العين وضم الموحدة صنفان للابل (قوله وعربية أو برذون) صنفان للخيل (قوله ومغربية اوشامية) صنفان للبغل (قوله وحضرية او بدوية) صنفان للحمار (قوله فيها) أي المدونة (قوله أن يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله يريد) أي عبد الوهاب (قوله المكترى) فاعل يحيط (قوله قال) اى عبد الوهاب (قوله وتبعه) أي عبد الوهاب

فالمعين

فالمعين يجوز بالنقد والى أجل اذا شرع فى الركوب او كان الى أيام قلائل كعشرة قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه وقال ابن القاسم لا يعجبنى الى عشرة أيام أى اذا نقد وهذا اذا كانت الدابة او الراحلة حاضرة فان كانت غائبة فلا يجوز تعجيل النقد لانه لا يصلح فى شراء الغائب وان كانت الراحلة معينة على أن لا يركبها الى ثلاثين يوما ونحوها فلا يجوز كراؤها بالنقد ويجوز بغيره قاله فى المدونة والمعين ينفسخ كراؤه بموته فى بعض الطريق فان أراد المكرى أن يعطيه دابة أخرى بعينها يبلغ عليها الى منتهى سفره فان لم ينقد جاز كراء مبتدأ وان كان قد نقده فلا يجوز لانه فسخ دين فى دين الا ان يكون فى مفازة فيجوز للضرورة الا على مذهب أشهب فيجوز مطلقا لان قبض الاوائل عنده كقبض الاواخر عياض الراحلة هى الناقة المعدة للركوب المذللة له وتستعمل فى ذكور الابل واناثها واصلها من الرحل الموضوع عليها ابن المواز ما استؤجر على عمله أو حمله او رعايته فلا يصلح شرط انه بعينه لا غيره فيصير رب تلك الاشياء لا يقدر على بيعها والاتيان بغيرها قبل تمام المدة وان هلكت لا يقدر أن يأتى ببدلها ولو اراه حين العقد ما يعمله او يحمله او يرعاه فذلك كالصفة لما يعمل او يحمل او يرعى فان شرطه بعينه لا يعدوه فلا يجوز ابن الحاجب وفى الدواب المركوبة بتعيينها او فى الذمة بتبيين الجنس والنوع والذكورة لا بتعيين الراكب وان عين فلا يلزم تعيينه ابن رشد واما كراء الدابة المضمونة والراحلة المضمونة فهو ان يقول اكترى منك دابة او راحلة فيجوز بالنقد والى اجل اذا شرع فى الركوب فان لم يشرع فيه وا كترى كراء مضمونا الى اجل كالمكترى للحج فى غير ابانه فلا يجوز الا بتعجيل جميع الاجر كالسلم الا ان الامام مالكا خفف ان يعربن الدينار لان الاكرياء قطعوا بالناس ولا ينفسخ الكراء المضمون بموت الدابة الا ان المكرى اذا قدم للمكترى دابة فركبها فليس له ان يبدلها تحته الا برضاه (وليس لراع) استؤجر على رعى ماشية (رعى) ماشية (اخرى) معها (ان لم يقو) على رعى الاخرى مع الاولى بحيث لا يأتى بما يلزمه فى رعى الاولى (الا) شخص (مشارك) له فى الرعى بحيث يقوى به على رعى الاولى والقيام بما يلزمه فى رعيها مع الثانية (او تقل) الماشية الاولى بحيث يقدر على رعى غيرها معها من غير اخلال بشئ مما يلزمه فى رعيها فيجوز له رعى غيرها معها (ان لم يشترط) بضم الياء وفتح الراء عليه فى اجارته لرعى الاولى (خلافه) اى عدم رعى غيرها معها (والا) اى وان اشترط عليه فى اجارته لرعى الاولى ان لا يرعى غيرها معها فخالف ورعى غيرها معها باجرة (فاجره) لرعى غيرها مستحق (لمستاجره) على رعى الاولى المكه جميع رعيه وشبه فى استحقاق المستأجر الاول اجرة الاجير على العمل الثانى فقال (كـ) اجر (اجير) استؤجر (لخدمة) فأجر نفسه لغير مستأجره فاجره الثانى مستحق لمستأجره الاول فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ومن استؤجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على رعى اكثر منها فليس له ان يرعى معها غيرها الا ان يدخل معه راعيا يقوى به وان كانت غنما يسيرة فذلك له الا ان يشترط عليه ربها ان لا يرعى معها غيرها فان رعى الراعى معها غيرها بعد هذا الشرط فالاجر لرب الاولى وكذلك اجير الخدمة يؤاجر نفسه من غيرك يوما او اكثر فلك اخذ الاجر او تركه واسقاط حصة ذلك اليوم

(قوله أو كان) أى الشروع فيه (قوله لانه) أى النقد (قوله أن يعطيه) أى المكرى (قوله مطلقا) أى نقد أم لا (قوله وان عين) أى الراكب (قوله يعربن) بضم ففتح فسكون فكسر أى يعجل (قوله مستحق) بفتح الحاء المهملة (قوله الملكه) أى مستأجره (قوله يدخل) بضم فسكون فكسر (قوله وان كانت) أى الغنم المستأجرة (قوله فذلك) اى رعى أخرى معها (قوله فالاجر) أى على رعى الثانية (قوله أخذ الاجر) أى الثانى

من الاجر عندك ابن يونس ان اجر نفسه فيما يشابه ما آجرته فيه او يقاربه واما ان آجرته على الرعاية شهرا بدينار فأجر نفسه فى الحصاد او آجرته يخدمك فى الغزو فقاتل واسهم له فى الغنيمة عشرة دنانير فهذا وشبهه لا يكون فيه الا اسقاط حصة ما عطل من عملك من الاجر (ولم يلزمه) ى الراعى (رعى) جنس (الولد) الذى ولدته الماشية التى استؤجر على رعيها (الا لعرف) بضم فيكون يلزمه برعيه الولد فيلزمه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا استؤجر على رعاية غنم باعيانها وشرط ربها ان ما مات منها اخلفه فتوالد الغنم حملا فى رعاية الولد على عرف الناس فان لم تكن لهم سنة فلا يلزمه رعايتها ابن الماجشون وعلى ربها ان يأتى براع يرعى معه للتفرقة ابو الحسن راعى التفرقة فى الحيوان البهيمى ومثله فى سماع عيسى ابن عرفة معناه ان التفريق تعذيب لها انهو من النهى عن تعذيب الحيوان ولتضرر الراعى بندود الامهات الى اولادها والله اعلم (وعمل) بضم فكسر (به) اى العرف (فى الخيط) الذى يخاط به الثوب المستأجر على خياطته فى كونه على رب الثوب او الخياط (و نقش الرحى) المكتراة للطحن بها فى كونه على مكريها او مكتريها (و) فى (آلة بناء) فى كونها على رب البيت او على العامل (والا) اى وان لم يكن عرف (فعلى ربه) اى المصنوع من ثوب ورحى وبيت فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من واجرته على بناء دار فالاداة والفؤس والقفاف والدلاء على من تعارف الناس انه عليه وكذلك حثيان التراب على القبر ونقش الرحى وشبهه فان لم تكن لهم سنة فآلة البناء على رب الدار ونقش الرحى على ربه ابن شاس استئجار الخياط لا يوجب عليه الخيط الا ان يكون العرف ابن عرفة هو كقولها فى آلة البناء وعرفنا فى الاجير أن لا خيط عليه وفى الصانع الخيط عليه ابن العطار نقش الرحى على من هو عليه عرفا فان عدم العرف فعلى ربها ابن حبيب وابن ابى زمنين عرفنا على المكترى وذلك (عكس) اى خلاف حكم (اكاف) بكسر الهمز وخفة الكاف اى رحل (وشبهه) اى الاكاف كبرذعة وسرج وحزام فهو عند عدم العرف على المكترى حكاه ابن عبد السلام عن بعض الشيوخ وقرر به كلام ابن الحاجب وتبعه المصنف ومفهوم كلام المدونة انه على رب الدابة وبه قرر البساطى كلام المصنف قاله تت ابن شاس على رب الدابة تسليم ما العادة تسليمه معها من اكاف وبرذعة وحزام وسرج فى الفرس وغير ذلك من معتاد لان العرف كالشرط وكذا الحكم فى اعانة الراكب فى النزول والركوب فى المهمات المتكررة وكذا رفع الحمل والحمل غ قوله عكس اكاف وشبهه اى فان كان فيه عرف عمل به والا فهو على رب الدابة فالعكس حيث لا عرف ولو كان حيث لا عرف على المكترى كما فهم الشارح لكان مساويا لما قبله لا مخالفا له فاذا تقرر هذا ظهر منه ان المصنف عدل عن طريقة ابن شاس وابن الحاجب وعول على ما اقيم من قولها فى كتاب الرواحل والدواب

(قوله من الاجر) اى الاول (قوله وأسهم) بضم الهمز وكسر الهاء (قوله من عملك) بيان ما (قوله من الاجر) أى الاول بيان حصة (قوله حملا) بضم فكسر أى رب الغنم وراعيها (قوله سنة) بضم السين وشد النون أى طريقة فى رعى الولد (قوله براع) أى للاولاد (قوله معه) أى فى محل واحد (قوله بندود) بضم النون أى هروب (قوله الفؤس) بضم الفاء والهمز جمع فاس بالهمز (قوله والقفاف) بكسر القاف جمع قفة (قوله والدلاء) بكسر الدال جمع دلو (قوله على من تعارف الناس الخ) خبر الاداة وما عطف عليها (قوله انه) اى المذكور (قوله سنة) بضم السين وشد النون (قوله ومفهوم) أى مدلول (قوله انه) أى الاكاف وشبهه (قوله وبه) أى كون ذلك على رب الدابة عند عدم العرف صله قرر (قوله ما العادة تسليمه معها) مفهومه انه على المكترى عند عدم العادة بكونه على رب الدابة بان كانت العادة انه على المكترى أو لم تجر العادة بكونه على رب الدابة ولا على المكترى (قوله من اكاف وبرذعة الخ) بيان ما (قوله لان العرف كالشرط) علة على رب الدابة تسليم ما العادة الخ (قوله وكذا) أى الحكم فى الاكاف وما بعده فى كونه على رب الدابة ان جرت العادة بكونه عليه (قوله والا) أى وان لم يكن فيه عرف (قوله فهو) أى الاكاف وشبهه (قوله ولو كان) أى الاكاف وشبهه (قوله كما فهم الشارح) أى تبعا لابن شاس وابن الحاجب وابن عبد السلام ولا والتوضيح (قوله لكان) أى الاكاف وشبهه (قوله ابن شاس وابن الحاجب) أى والتوضيح (قوله وعول) بفتحات مثقلا أى اعتمد (قوله أقيم) أى فهم وأخذ (قوله قولها) اى المدونة

ولا بأس ان تكترى من رجل ابلا على ان عليك رحلتها ابو الحسن قوله رحلتها معناه حلها ور بطها والقيام بها فان ظاهره لولا الشرط لكان ذلك على رب الابل بل حكاه ابن عبد السلام وان بحث فيه وارتضاه المصنف وجعله خلاف قول ابن الحاجب وعلى مكرى الدابة البرذعة وشبهها والاعانة فى الركوب والنزول ورفع الاحمال وحطها بالعرف اذ مفهوم قوله بالعرف انه لو لم يكن عرف لكان ذلك على المكترى وانظر هل يتناول اسم الرحلة رفع الاحمال وحطها ابين من تناوله الاكاف وشبهه ام هما سواء وقد فسر ابو الحسن الرحلة بجعل الابل ور بطها والقيام بها او زاد هو وابن عرفة اقامة اخرى من قولها واذا اكتريت من رجل ابله ثم هرب الجمال وتركها فى يديك فانفقت عليها فلك الرجوع بذلك وكذلك ان اكتريت من يرحلها رجعت بكرائه وتأولها أبو اسحق بكون العادة أن رب الابل هو الذى يرحلها ابن عرفة والاظهر بمقتضى القواعد أن يلزم المكرى البرذعة والسرج ونحوهما لا مؤنة الحط والحل لما فى سماع عيسى ابن القاسم فيمن اكترى منزلا فيه علو بلا سلم فقال لربه اجعل لى سلما فتوانى ولم ينتفع به المكترى حتى مضت السنة انه يطرح عنه مناب العلو هو بجعل السلم له والكراء فى هذا بخلاف الشراء ابن عرفة فسلم العلو كالبرذعة والسرج ونحوهما طفى نقل ابن عبد السلام ان قول المدونة المتقدم مخالف لقول ابن الحاجب وعلى مكرى الدابة البرذعة وشبهها الخ فانه قال فان لم يوجد عرف فقيل لا يلزمه الا مقتضى اللفظ وأشار الى ان البرذعة والاحبل لا يتناولها اللفظ وكذلك الاعانة فى الركوب والنزول ورفع الاحمال وحطها ان لم يكن عرف فلا تلزم الجمال وأشار الى ان ما فيها خلاف هذا الا ان التحقيق ان الشروط كما يستفاد منها انتفاء المشروط لانتفائها غالبا قد يؤتى بها لرفع التوهم والنزاع وهذا هو الغالب من شروط الموثقين فلا يدل انتفاؤها على انتفاء مشروطها وتأتى عليه المخالفة لان قوله والاعانة فى الركوب والنزول ورفع الاحمال وحطها نحو قولها رحلتها واقتصر المصنف على الاكاف وشبهه فليس فيه مخالفة للمدونة اذ لم تذكر ذلك ولا يلزم من ذكرها الرحلة أن

(قوله فان ظاهره) أى مفهوم قولها على ان عليك رحلتها علة أقيم (قوله ذلك) أى الاكاف وشبهه (قوله بل حكاه) أى كونه على رب الابل عن بعضهم (قوله وان بحث) أى ابن عبد السلام حال (قوله فيه) أى ما حكاه ابن عبد السلام بان التحقيق ان الشروط كما يستفاد منها انتفاء المشروط لانتفائها غالبا قد يؤتى بها لرفع التوهم أو النزاع وهذا هو الغالب من شروط الموثقين فلا يدل انتفاؤها على انتفاء مشروطها وتأتى عليه المخالفة (قوله وارتضاه) أى بحث ابن عبد السلام (قوله وجعله) أى ابن عبد السلام ما حكاه عن بعضهم (قوله اذ مفهوم قوله بالعرف الخ) علة جعله خلاف قول ابن الحاجب (قوله اسم الرحلة) اضافته للبيان (قوله أبين) أى اظهر حال من رفع (قوله من تناوله) أى اسم الرحلة (قوله أم هما) أى تناوله الرفع وتناوله الاكاف وشبهه (قوله هو) أى ابو الحسن (قوله لقولها) اى المدونة (قوله بذلك) ٧٨٣ اى الذى أنفقته (قوله وتأولها) أى فسر المدونة (قوله بكون العادة) صلة تأول (قوله ابن القاسم) مفعول سماع المضاف لفاعله (قوله فقال) أى المكترى (قوله لربه) أى المنزل (قوله له) اى العلو (قوله به) اى العلو (قوله عنه) اى المكترى (قوله هو) اى مناب العلو (قوله قول المدونة المتقدم) اى قولها لا بأس ان تكترى من رجل ابلا على ان عليك رحلتها (قوله فانه) اى ابن عبد السلام (قوله فان لم يوجد عرف) أى بكون البرذعة وشبهها على رب الدابة او على المكترى (قوله لا يلزمه) اى رب الدابة (قوله اللفظ) اى الاكراء وهو منفعة الدابة بركوبها او الحمل عليها (قوله وأشار) اى القائل لا يلزمه الا مقتضى اللفظ (قوله الى ان ما فيها) اى المدونة من ان رب الدابة يلزمه رحلتها عند عدم العرف (قوله خلاف هذا) اى الذى يفيده من انه عند عدم الشرط يلزم المكترى (قوله الا ان التحقيق الخ) استدراك من ابن عبد السلام وبحث منه فيما فهمه بعضهم من المدونة من ان مفهوم قولها على ان عليك رحلتها انه ان عدم الشرط تكون الرحلة على رب الدابة (قوله وهذا) اى الاتيان بها لرفع التوهم والنزاع (قوله فلا يدل انتفاؤها) أى شروط الموثقين (قوله وتأتى) عطف على يدل اى ولا تأتى (قوله عليه) اى الغالب من كون الشرط لمجرد رفع التوهم والنزاع (قوله المخالفة) اى بين المدونة وابن الحاجب (قوله لان قوله) اى ابن الحاجب (قوله واقتصر المصنف) اى خليل هنا فى هذا المختصر (قوله فيه) اى كلام المختصر (قوله اذ لم تذكر) اى المدونة (قوله ذلك) اى الاكاف وشبهه (قوله من ذكرها) اى المدونة الرحلة

البرذعة وشبهها كذلك اقول ابن عرفة والاظهر بمقتضى القواعد أن يلزم المكرى البرذعة والسرج ونحوهما الامؤنة الحط والحل ولعل المصنف اقتصر على ماذكر ولم يزد مازاده ابن الحاجب لهذا فهو سالم منه فنقل تت تبعا للشارح الايراد على كلام المصنف غير ظاهر ونازع ابن عرفة ابن عبد السلام فى بحثه الاخير بقوله لو لم يكن فيها الا هذا اللفظ امكن رده بما قال امامع قولها ان اكريتها بلا فهرب الجمال وتركها فى يدك فأنفقت عليها فلك الرجوع عليه بذلك وكذا ان أكريت من يرحلها رجعت بكرائه اه لكن قيدها التونسى بقوله يريد ان العادة ان المكرى يرحلها فلا دليل فيه لابن عرفة وقد قيده التونسى فكأنه وقف مع ظاهر لفظها ولم يعتبره تت وبمفهومه قرر البساطى كلام المصنف زاد فى كبيره ويتم حينئذ ماذكره المصنف وكذا قرره الشارح فى كبيره فانه قال يريد بالعكس انه ان لم يكن لهم عرف فعلى رب الدابة وهو مفهوم المدونة وذكر نصها المتقدم ثم قال وقول ابن الحاجب مخالف لها وقد علمت انها لم تتكلم على ماذكره المصنف ففى عزو الشارح لها ذلك نظر والله اعلم (و) عمل بالعرف (فى) أحوال (السير) من كونه نهارا أو ليلا وكونه سريعا أو بطيئا أو بينهما (و) فى أحوال (المنازل) أى مواضع النزول للقيلولة والمبيت ومقدار الاقامة بها ابن شاس كيفية السير وتفصيله وقدر المنازل ومحل النزول فى معمور أو صحراء معتبر بالعرف (و) فى احوال (المعاليق) بفتح الميم جمع معلوق بضمها أى الادوات التى تعلق على الدابة للسمن والزيت والعسل والماء ونحوها ابن شاس يصف المحمل بالسعة او الضيق ويعرف تفاصيل المعاليق فان اطلق فى شئ من ذلك وكان معلوما بالعادة صح العقد (و) فى أحوال (الزاملة) بالزاى أى الخرج ونحوه مما يجمع فيه المسافر ما يحتاج اليه فى كونها على المكرى او المكترى وكونه كبيرا او صغيرا او متوسطا (و) فى احوال (وطائه) بكسر الواو أى فرش الراكب (بمحمل) بفتح الميم الاولى وكسر الثانية أو على حوية او قتب وكذا غطاؤه فيها ان أكترى محملا ملكة ولم يذكر وطاء أو زاملة ولم يذكر ما يحمل فيها من ارطال جاز وحملا على فعل الناس فيها لان الزوامل عرفت عندهم وعليه ان يحمل له المعاليق وكل ما عرفه الناس من الامر اللازم للمكترى عياض الزاملة ما يحمل فيه مثل الاخراج وشبهها وتشد على الدواب والرواحل (و) فى (بدل الطعام المحمول) مع الراكب اذا نقص باكل او بيع اوفى فيها ان نقصت زاملة الحاج او نفدت وأراد اتمامها وأباه الجمال حملا على عرف الناس وان لم يكن لهم عرف فعليه حمل الوزن الاول (و) فى (توفيره) أى الطعام المحمول بعدم الاكل منه سحنون من اكترى دابة على حمل فيه خمسمائة رطل فاصابه مطر فى الطريق فزاد وزنه فامتنع الجمال من حمل الزيادة وقال المكترى هو المتاع بعينه فلا يلزم الجمال حمل الزيادة ابن عرفة مقتضى قولها يلزم حمل ولد المرأة معها حمل زيادة البلل وظاهر

(قوله كذلك) اى الرحلة فى كونها على رب الدابة عند عدم الشرط والعرف (قوله ماذكر) اى الاكاف وشبهه (قوله مازاده ابن الحاجب) اى الاعانة فى الركوب والنزول ورفع الاحمال وحطها (قوله لهذا) اى كون الاظهر بمقتضى القواعد لزوم رب الدابة الاكاف وشبهه دون الرفع والحط (قوله فهو) اى كلام المصنف (قوله منه) اى ماأورد على ابن الحاجب (قوله الايراد) اى بمخالفة المدونة ٧٨٤ (قوله غير ظاهر) خبر نقل (قوله بحثه الاخير) اى قوله التحقيق ان الشروط الخ (قوله بقوله) اى ابن عرفة صلة نازع (قوله فيها) اى المدونة (قوله هذا اللفظ) اى على ان عليك رحلتها (قوله بما قال) اى ابن عبد السلام (قوله قولها) اى المدونة (قوله لكن قيدها) أى المدونة استدراك على قول ابن عرفة امامع قولها وان أكريت ابلا الخ (قوله بقوله) أى التونسى صلة قيد (قوله فلا دليل فيه) أى قولها ان أكريت ابلا الخ تفريع على قيدها الخ (قوله فكأنه) بفتح الهمز وشد النون أى ابن عرفة (قوله ولم يعتبره) أى تقييد التونسى (قوله وبمفهومه) أى قولها على ان عليك صلة قرر (قوله ثم قال) أى تت (قوله انها) أى المدونة (قوله ماذكره المصنف) أى الاكاف وشبهه (قوله ذلك) أى ماذكره المصنف (قوله مما يجمع الخ) بيان نحوه (قوله فى كونها على المكرى الخ) بيان لاحوال الزاملة (قوله من ارطال) بيان ما (قوله جاز) اى الاكتراء (قوله وحملا) بضم فكسر اى العاقدان قول (قوله فيهما) اى وطاء المحمل وما يحمل فى الزاملة (قوله وعليه) اى المكرى (قوله له) أى المكترى (قوله نفدت) بكسر الفاء أى فرغت (قوله حملا) بضم فكسر (قوله فعليه) اى الجمال (قوله على حمل) بكسر فسكون (قوله يلزم حمل ولد المرأة) أى الذى تلده فى سفرها مفعول قول المضاف لفاعله (قوله حمل زيادة البلل) خبر مقتضى

قول سحنون سواء كان عرف ام لا ومقتضى قولها فى زاملة الحاج اعتبار العرف وشبه فى العمل بالعرف فقال (كنزع) أى خلع (الطيلسان) بفتح الطاء المهملة واللام وكسرها بينهما تحتية ساكنة اى الشال الذى يجعل على الرأس لاتقاء البرد المستأجر لذلك وصلة نزع (قائلة) بالهمز اى وسط النهار وشدة الحر وأولى ليلا ابن شاس ان استأجر ثوبا للبسه نزعه فى الاوقات التى اعتيد نزعه فيها كليل وقائلة ابن عرفة هذا صواب كقولها من استأجر اجيرا لخدمته استعمله على عرف الناس من خدمة الليل والنهار فان اختلف العرف فى اللبس لزم بيان وقت نزعه اودوام لبسه (وهو) اى المستولى على شئ باجارة اوكراء سواء كان مستأجرا اومؤجرا (أمين) على ما استولى عليه (فلا ضمان) عليه لما تلف أو ضاع بغير تعد ولا تفريط منه ابن رشد اتفاقا ابن الحاجب على الاصح ويصدق فى دعوى التلف أو الضياع ولو فيما يغاب عليه ابن يونس القضاء ان الاكرياء والاجراء فيما أسلم اليهم كونهم امناء عليه فلا يضمنونه الا الصناع والاكرياء على حمل الطعام والشراب والادام خاصة لتسارع الايدى لها فضمنوا فى صلاح العامة كالصناع الا ان تقوم بينة بهلاكه بغير سببهم أو يكون معه اربابه لم يسلموه اليهم فلا يضمنون سواء كانوا على سفينة اودابة أورجل ان لم يشترط ضمانه بل (ولو شرط) بضم فكسر (اثباته) اى الضمان على المستولى على شئ باجارة اوكراء (ان لم يات) المستولى (بسمة) بكسر السين المهملة أى علامة الحيوان (الميت) اى الذى يدعى موته فشرطه لغو ولا ضمان عليه اذا لم يات بها فى الموازية الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان شرط الحمالون ان لا ضمان عليهم فى الطعام وان عليهم ضمان العروض ومالا يضمن فالشرط باطل والعقد فاسد الفقهاء السبعة من فقهاء المدينة التابعين رضى الله تعالى عنهم اجمعين ان اشترط عليهم ضمان العروض فلا يلزمهم الا ان يخالفوا فى شرط يجوز ومن الاستغناء المكترى مصدق فيما ادعى اباقه من العبيد وتلفه من الدواب وفيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا ضمان على الرعاة الا فيما تعدوا فيه أو فرطوا فى جميع مارعوا من الغنم والدواب لناس شتى اولرجل واحد واذا شرط على الراعى الضمان فسدت الاجارة ولا يضمن ماهلك ابن القاسم وكذلك ان اشترطوا على الراعى ان لم يأت بسمة ما يموت منها يضمن فلا يضمن وان لم يأت بها (أو عثر) بفتح العين المهملة والمثلثة الحمال على رأسه اوظهره اودابته (بدهن) بضم الدال المهملة سمن مائع أو زيت (أو) ب(طعام) مستأجر على حمله فتلف فلا يضمنه (او) عثر (بآنية فانكسرت و) الحال انه (لم يتعد) بفتحات مثقلا فى سيره ولا فى سوق دابته (او انقطع الحبل) المربوط به الحمل أو الحامل به على ظهره (و) الحال انه (لم يغر) بفتح التحتية وضم الغين المعجمة وشد الراء (بفعل) فان غر بفعل كربط بحبل رث ومشى بزلق وتشديد فى سوق دابة فتلف فيضمنه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا قال المكرى فى كل عرض انه هلك اوسرق او عثرت الدابة فانكسرت القوارير فذهب الدهن صدق الا ان يستدل على كذبه او يذكر ان ذهابه كان على صفة أتى فيها بما لا يشبه قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه من استأجرته يحمل لك على دابة دهنا اوطعاما الى موضع كذا فعثرت الدابة فانكسرت القوارير فذهب الدهن اوهلك الطعام وانقطعت الحبال فسقط المتاع ففسد فلا يضمن

(قوله سواء كان عرف أم لا) خبر ظاهر (قوله اعتبار العرف) خبر مقتضى (قوله لذلك) أى جعله على الرأس (قوله أو دوام) عطف على وقت (قوله أسلم) بضم فسكون فكسر (قوله كونهم الخ) خبر القضاء (قوله لها) أى الطعام والشراب والادام (قوله فضمنوا) بضم فكسر مثقلا (قوله ومالا يضمن) بضم فسكون ففتح (قوله الفقهاء السبعة) اى عبيد الله وعروة وقاسم وسعيد وأبو بكر وسليمان وخارجة اى قالوا (قوله ان اشترط عليهم) أى الحمالين (قوله ومن الاستغناء) خبر مقدم (قوله من العبيد) بيان ما (قوله من الدواب) بيان ما (قوله فرطوا) بفتحات مثقلا (قوله فان غر بفعل) مفهوم لم يغر بفعل (قوله انه) أى العرض الخ مفعول قال (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا جواب اذا (قوله يستدل) بضم الياء وفتح الدال (قوله أو يذكر) اى المكرى (قوله ان ذهابه) اى العرض (قوله أتى) اى ادعى المكرى

الكرى قليلا أو كثيرا الا ان يغر بعثار اوضعف الاحبل عن حمل ذلك فيضمن حينئذ ابن عرفة ماتلف بسبب عيب دلسه الكرى ضمنه فيها من اكترى دابة اوثور الطحن فربطه فى المطحنة فكسرها وافسد آلتها فلا يضمن ذلك مكريه الا ان يغر وهو يعلم ذلك منه كقول مالك رضى الله تعالى عنه من اكرى دابته عالما انها عثور ولم يعلم المكترى به فعثرت فانكسر ماعليها فهو ضامن ابن عرفة اخذ بعضهم من مسئلة كسر الثور التضمين بالغرور بالقول لان عقد الكراء انما هو باللفظ يرد بان ايجابه لزوم العقد يصيره كالفعل فالقول ان تضمن عقدا كان غرورا بالفعل لا بالقول وشبه فى عدم الضمان فقال (كحارس) فلا يضمن ماسرق ان لم يكن حماميا بل (ولو) كان (حماميا) بشد الميم الاولى فلا يضمن مايسرق من ثياب الداخلين ولو اخذ اجرة ونكر حارسا ليشمل الحراس الكرم او نخل اودور اوزرع اوماشية الا ان يتعدى او يفرط وسواء كان مايحرسه طعاما اوغيره الا ان تظهر خيانته قاله فى الطراز ابن الحاجب اجير الحراسة لا يضمن شيأ فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من جلس يحفظ ثياب من دخل الحمام فضاع منها شئ فلا يضمنه لانه بمنزلة الاجير ابن المواز مالك من استؤجر يحرس بيتا فنام فسرق مافيه فلا يضمن وان غاب عليه وله جميع الاجر وكذا حارس النخل ابن المواز لا يضمن جميع الحراس الا ان يتعدوا كان مايحرسونه ممايغاب عليه ام لا طعاما كان اوغيره وكذلك من يعطى متاعا ليبيعه فيضيع او يضيع ثمنه الا أن هذا الاجر له ولا ضمان عليه (و) لا ضمان على (اجير لصانع) كخياط وحائك وصائغ وصباغ وقصار فيها يضمن القصار ماافسده اجيره ولا شئ على الاجير الا أن يتعدى أو يفرط الباجى هذا هو المشهور وقال اشهب رحمه الله تعالى لو كثرت الثياب عند الغسال فاستأجر اجيرا يبعثه بها الى البحر فيدعى تلفها فيضمنها (و) لا ضمان على (سمسار) بكسر السين وسكون الميم اى دلال طواف فى الاسواق بالسلع أو ينادى عليها للمزايدة ان (ظهر خيره على الاظهر) عند ابن رشد من الخلاف فان لم يظهر خيره فيضمن اتفاقا ومقابل مااستظهره ابن رشد ضمان السمسار ولو ظهر خيره والقولان للامام مالك رضى الله عنه فى التوضيح اختلف قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى تضمينه وافتى ابن رشد بتضمينه الا ان يكون مشهورا بالخير ونصه والذى افتى به على طريق الاستحسان مراعاة للخلاف تضمينه الا ان يكون مشهورا بالخير اه طفى وانت اذا تأملت وجدت ابن رشد لم يستظهر قولا من قولى الامام مالك رضى الله تعالى عنه وان فتواه مخالفة لهما ففى تعبيره بالاظهر نظر وقد جعل ابن عرفة فتواه قولا ثالثا فقال فنى ضمانه مادفع اليه ليبيعه اوما طلبه من ربه لمشتر أمره بشرائه ثالثها ان لم يكن مأمونا النوازل ابن رشد عن سحنون مع ابن عات عن حديس عن بعض أقواله وله عن العتبية وفتوى ابن رشد فلو اقتصر المصنف على عدم ضمانه مطلقا لاجاد عياض المعروف من قول الامام مالك وأصحابه رضى الله تعالى عنهم فى السماسرة والمأمورين ولو كانهم لا يضمنون لانهم امناء وليسوا بصناع سواء كانوا بحوانيت أم لا كذا جاء فى أمهاتنا واجوبة شيوخنا اه واطال فى ذلك بجلب كلام المدونة والعتبية الدال على عدم الضمان فكان على المصنف ان يعتمد المعروف من قول مالك وأصحابه ولا يليق به أن يتركه ويعتمد فتوى ابن رشد ابن عرفة وهذا واضح ان لم ينصب نفسه لذلك وان

كسره المطحنة وافسادها (قوله منه) اى الثور (قوله عثور) بفتح العين المهملة (قوله ولم يعلم) بضم الياء وكسر اللام أى المكرى (قوله به) أى عثرها (قوله فهو) أى مكريها (قوله التضمين) مفعول أخذ المضاف لفاعله (قوله لان عقد الكراء الخ) علة أخذ (قوله يرد) بضم ففتح خبر أخذ (قوله بان ايجابه) اى اللفظ (قوله يصيره) اى اللفظ (قوله سرق) بضم فكسر (قوله يسرق) بضم الياء (قوله من ثياب الداخلين) بيان ما (قوله ولو اخذ) أى الحارس مبالغة فى عدم ضمانه (قوله منها) اى الثياب (قوله فى تضمينه) أى السمسار (قوله ونصه) أى ابن رشد (قوله أفتى) بضم الهمز (قوله قولى) بفتح اللام مثنى قول بلا نون لاضافته (قوله وان فتواه) أى ابن رشد (قوله لهما) أى قولى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله فنى ضمانه) اى السمسار (قوله مادفع) بضم فكسر (قوله اليه) اى السمسار (قوله أوما طلبه) اى السمسار (قوله أمره) اى المشترى السمسار (قوله مطلقا) اى عن تقييده بظهور خيره (قوله ان لم ينصب) اى السمسار

نصب نفسه فالاظهر انه كالصانع واظن انى وقفت على هذا لبعضهم فى الجليس وهو من نصب نفسه فى حانوت لشراء الامتعة منه عياض وهم كثير فى البلد ينتصبون لذلك والله أعلم (و) لاضمان على (نوتى) بضم النون أى خادم سفينة (غرقت) بكسر الراء (سفينته بفعل سائغ) له فيها أو لى بغير فعل كهيجان ريح أو اختلافه مع عجزه عن صرفها لما ترجى سلامتها معه فيها اذا غرقت السفينة من مد النواتية الشراع فقال ان صنعوا ما يجوز لهم من المد والعمل فيها فلا يضمنون وان تعدوا فاخر قوا فى مد او علاج فيضمنون ما هلك فيها من الناس والحمولة ابن يونس اراد فى أموالهم وقيل ان الديات على عواقلهم (لا) ينتفى الضمان عن الراعى (ان خالف) الراعى (مرعى شرط) بضم فكسر عليه ان لا يرعى فيه مكانا أو زمانا كلا ترع فى مكان كذا لخوف وحوشه أو لصوصه أو ضرر عشبه كرعى الغنم فى اثر الجاموس لحصول الغش وهو فساد الجوف لها بذلك أو لا ترع ايام الخريف أو الاربعانية بمصر قبل ارتفاع الندى عن النبات فيها ان شرط رعيه فى موضع فرعى فى غيره ضمن يوم تعديه وله اجر رعيه اليه (او انزى) بفتح الهمز وسكون النون واعجام الزاى أى حمل الراعى الذكر على الانثى (بغير اذن) من المالك فماتت منه أو من الولادة فيضمن فيها ان انزى الراعى على الغنم بغير اذن اهلها ضمنها (او غر) بفتح الغين المعجمة وشد الراء اى خاطر (بفعل) كربط بحبل رث ومشى فى زلق فتلف الشئ بسبب تغريره فيضمنه فيها من اكرى دابته وهى عثور أو ربوض ولم يعلم المكترى بذلك فحمل عليها دهنا من مصر الى فلسطين فعثرت بالعريش ضمن قيمة الدهن بالعريش وقال غيره بمصر لانه منها تعدى (فقيمته) اى الشئ المتعدى عليه برعايته فى غير محل الاذن أو الانزاء عليه بلا اذن أو المغرر فيه بفعل معتبرة (يوم التلف) تلزم الاجير للمستأجر وله أجرته اليه تت اعاد هذا مع أنه قدمه فى مفهوم قوله ولم يغر بفعل اما لعدم اعتبار المفهوم لكونه مفهوم غير شرط أو ليرتب عليه فقيمته يوم التلف طفى وقد ترجم ابن عرفة بقوله وما تلف بسبب عيب دلسه المكرى ضمنه ثم نقل كلامها فى مسئلة الطحن والعريش وقال عقبه وأخذ بعضهم من مسئلة كسر الثور المطحنة التضمين بالغرور بالقول لان عقد الكراء انما هو باللفظ يرد بان ايجاب لزوم العقد يصيره كالفعل وقال فى موضع آخر القول ان تضمن عقدا كان بالفعل لا بالقول ومن تأمل وانصف فهمه من قولها من قال لرجل فلانة حرة ثم زوجها منه غيره فلا رجوع للزوج على المخبر ولو علم انها امة وان وليه عالما رجع عليه بالصداق وبهذا يرد قول التونسى فى مكرى الدابة العثور ان اسلمها مكريها وهو عالم بعثارها لمكتريها فحمل عليها فهو غرور بالقول مختلف فيه وان أسلم المتاع ربه لرب الدابة فحمله عليها ضمنه الجمال لتعديه اه وفيما قاله ابن عرفة نظر اذ قوله ان الغرور اذا تضمن عقدا كان غرورا بالفعل واستدلاله على هذا بقولها من قال لرجل الخ يقتضى انه فى التدليس فى الكراء لا بد ان يباشر العقد

(قوله انه كالصانع) أى فى الضمان (قوله على هذا) اى تضمين من نصب نفسه لذلك (قوله فى الجليس) صلة وقفت (قوله وهو) اى الجليس (قوله فيها) اى أى سفينته (قوله فيها) اى المدونة (قوله فقال) اى ابن القاسم (قوله من المد الخ) بيان ما (قوله فيها) اى السفينة (قوله من الناس) بيان ما (قوله اليه) اى يوم تعديه (قوله منه) اى الانزاء (قوله ربوض) بفتح الراء وضم الموحدة واعجام الضاد اى تبرك بحملها (قوله ولم يعلم) بضم الياء اى المكرى (قوله فلسطين) بكسر الفاء وتفتح وفتح اللام وسكون السين المهملة وكسر الطاء المهملة (قوله بالعريش) بفتح العين وكسر الراء واعجام الشين (قوله ضمن) اى المكرى (قوله لانه) اى المكرى (قوله منها) اى مصر صلة تعدى بفتحات مثقلا (قوله وله) اى الاجير (قوله اليه) أى يوم التلف (قوله ثم نقل) اى ابن عرفة (قوله كلامها) اى المدونة (قوله وقال) أى ابن عرفة (قوله عقبه) اى كلامها (قوله وقال) اى ابن عرفة (قوله كان) اى الغرور (قوله فهمه) اى كون القول المتضمن غرورا بفعل لا بقول (قوله قولها) أى المدونة (قوله فلانة حرة) أى وهى رقيقة (قوله ثم زوجها) بفتحات مثقلا أى فلانة (قوله منه) أى المقول له (قوله غيره) أى القائل (قوله ولو علم) أى المخبر (قوله انها) أى فلانة (قوله وان وليه) اى المخبر عقدها (قوله عالما) أى برقيتها (قوله رجع) اى الزوج (قوله عليه) أى المخبر بحريتها (قوله وبهذا) أى قولها وان وليه عالما رجع عليه بصداقها صلة يرد بضم ففتح (قوله ان اسلمها) أى الدابة (قوله وهو) أى مكريها (قوله لمكتريها) صلة اسلمها (قوله مختلف) بفتح اللام (قوله لانه) أى المكرى (قوله لا بد) أى فى ضمانه

(قوله والا) أى وان لم يباشر العقد (قوله ولذا) أى اطلاقها ضمان المكرى كاتم العيب (قوله من الضمان بالغرور بالقول)
أى على خلاف القاعدة (قوله غير ظاهر) أى لان قول طفى كلام ابن عرفة يقتضى انه فى التدليس فى الكراء لابد ان يباشر
العقد والا فلا يضمن ممنوع لان كلام ابن عرفة انه لابد فى كونه غرورا فعليا ان يباشر العقد والا فليس غرورا فعليا وكونه
موجبا للضمان على خلاف القاعدة أولا يوجبها عليه شئ آخر والله أعلم (قوله عنه) أى العيب (قوله فهو) أى الضمان
(قوله به) اى كتم العيب (قوله خابية) باعجام الخاء أى وعاء كبيرا من الفخار يجعل فيه الزيت والسمن والماء يسمى فى
عرف أهل مصر زلعة (قوله دلس) بفتحات مثقلا (قوله بكسر) أى بكتمه عن مشتريها (قوله وعلم) أى البائع (قوله فيها) أى الخابية زيتا (قوله فجعله) أى الزيت (قوله كتدليسه) أى البائع (قوله كذلك) اى مدلسا بكسرها عالما بان المكترى يجعل فيها زيتا (قوله فانه) أى المكرى (قوله يسيس) أى الحب المطمور فيه (قوله مدلسا) أى كاتما كونه يسيس (قوله كبخشة) بضم الموحدة وسكون الخاء المعجمة واعجام الشين أى ثوب مربع له ظهارة وبطانة يلف فيه ما يستحسن من الثياب (قوله انه) أى الشأن (قوله مؤتمنون) بفتح الميم الثانية (قوله اجراء) بضم ففتح ممدودا جمع اجير (قوله وخصص) أى استثنى (قوله وضمنوهم) بفتح الميم مثقلا أى حكموا بضمانهم
مصنوعهم (قوله لضرورة الناس) أى الى تضمينهم (قوله فتضمينهم) أى الصناع مصنوعاتهم (قوله عنه
على المصالح) أى العامة (قوله نقل) بضم فكسر (قوله عنه) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله هذا الكلام) أى جواز قتل
الثلث لاصلاح الثلثين (قوله انه) أى ما نقله امام الحرمين (قوله رواه) أى ما نقله امام الحرمين (قوله نقلته) أى المذهب (قوله
الزمه) اى امام الحرمين مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله ذلك) أى جواز قتل الثلث لاصلاح الثلثين (قوله اضطرب) أى
اختلف كلامه وناقض بعضه بعضا (قوله فى ذكره) أى امام الحرمين (قوله ذلك) أى جواز قتل الثلث لاصلاح الثلثين

والا فلا يضمن وليس كذلك لاطلاق المدونة الضمان حيث علم بالعيب وكتمه واطلاقها عند
الشيوخ كالعموم حسبما نص عليه ابن عرفة آخر الغصب ولذا جعله التونسى من الضمان
بالغرور بالقول ومثله لابى ابراهيم الاعرج وتبعهما أبو الحسن البنانى ما اعترض به طفى
كلام ابن عرفة غير ظاهر فتأمله طفى حيث حكمنا بالضمان عند الغرور بكتم عيب نشأ
عنه تلف فهو خاص بالكراء فلا ضمان به فى البيع الا ان يهلك المبيع بعيب التدليس ابن
عرفة فى نوازل الشعبى محمد ابن عبد الملك من باع خابية دلس فيها بكسر وعلم ان المشترى يجعل
فيها زيتا فجعله المشترى فيها فسال من كسرها فلا يضمن البائع الزيت كتدليسه بسرقة عبد
فسرق من المشترى فلا يضمن بائعه المسروق ولو اكراه الخابية كذلك فانه يضمن الزيت اه
البرزلى مثله من باع مطمرا يسيس مدلسا أو اكراه كذلك اه والفرق بين البيع والاكراء ان
المنافع فى ضمان المكرى حتى يستوفيها المكترى بخلاف البيع والله أعلم وعطف على
معنى خالف مرعى شرط اى لا مخالف الخ قال (أو صانع) فعليه الضمان (فى مصنوعه) الذى
تتعلق صنعته به كثوب يخيطه وغزل ينسجه وعين يصبغها ونحاس يصنعه اناء وحب يطحنه
وزيتون يعصره و(لا) ضمان عليه فى (غيره) أى مصنوعه ان لم يحتج له عمله كبخشة للثوب
المخيط أو المنسوج وكيس للعين بل (ولو) كان غير المصنوع (محتاجا له عمل) الصانع كخابية
للزيت وقفة للدقيق ابن رشد الاصل فى الصناع انه لا ضمان عليهم وانهم مؤتمنون لانهم اجرا
وقد أسقط النبى صلى الله عليه وسلم الضمان عن الاجراء وخصص العلماء من ذلك الصناع
وضمنوهم نظرا واجتهادا لضرورة الناس لغلبة فقر الصناع ورقة دياناتهم واضطرار الناس الى
صنعتهم فتضمينهم من المصالح العامة الغالبة التى تجب مراعاتها فى التوضيح أبو المعالى الامام
مالك رضى الله تعالى عنه كثيرا ما يبنى مذهبه على المصالح وقد نقل عنه قتل ثلث العامة لاصلاح
الثلثين المازرى ما حكاه ابو المعالى عن مالك صحيح زاد الحط بعده عن شرح المحصول ما ذكره
امام الحرمين عن مالك لم يوجد فى كتب المالكية البنانى شيخ شيوخنا المحقق محمد بن عبد
القادر هذا الكلام لا يجوز ان يسطر فى الكتب لئلا يغتر به بعض ضعفة الطلبة وهذا
لا يوافق شيأ من القواعد الشرعية الشهاب القرافى ما نقله امام الحرمين عن مالك أنكره
المالكية انكارا شديدا ولم يوجد فى كتبهم ابن الشماع ما نقله امام الحرمين لم ينقله أحد من
علماء المذهب ولم يخبر انه رواه نقلته ائمة الزمه ذلك وقد اضطرب امام الحرمين فى ذكره ذلك

عنه كما اتضح ذلك من كتاب البرهان وقول المازرى ما حكاه ابو المعالى صحيح راجع لاول الكلام وهو انه كثيرا ما يبنى مذهبه على المصالح لا الى قوله نقل عنه قتل الثلث الخ او انه حمله على تترس الكفار ببعض المسلمين وقوله مالك يبنى مذهبه على المصالح كثيرا فيه نظر لانكار المالكية ذلك الا على وجه مخصوص حسبما تقرر فى الاصول ولا يصح حمله على الاطلاق والعموم حتى يجرى فى الفتن التى تقع بين المسلمين وما يشبهها وقد اشبع الكلام فى هذا شيخ شيوخنا العلامة المحقق ابو عبد الله سيدى العربى الفاسى فى جواب له طويل وقد نقلت منه ما قيدته اعلاه وهو تنبيه مهم تنبغى المحافظة عليه لئلا يغتر بما فى التوضيح اهـ وأما تأويل ز بان المراد قتل ثلث المفسدين اذا تعين طريقا لاصلاح باقيهم فغير صحيح ولا يحل القول به فان الشارع انما وضع لاصلاح المفسدين الحدود عند ثبوت موجباتها ومن لم تصلحه السنة فلا أصلحه الله تعالى ومثل هذا التأويل الفاسد هو الذى يوقع كثيرا من الظلمة المفسدين فى سفك دماء المسلمين نعوذ بالله من شرور الفساد وفى الحديث من شارك فى دم امرئ مسلم ولو بشطر كلمة جىء به يوم القيامة مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله ولما ذكر اللخمى ان المركب اذا ثقل بالناس وخيف غرقه فانهم يقترعون على من يرمى الرجال والنساء والعبيد واهل الذمة فيه سواء قال ابن عرفة عقبه تعقب غير واحد نقل اللخمى طرح الذمى لنجاة غيره وربما نسبها بعضهم لخرق الاجماع وقالوا لا يرمى الآدمى لنجاة الباقين ولو ذميا افاده البنانى وقول الامام مالك رضى الله تعالى عنه تضمينهم ما يغيبون عليه ويدعون تلفه ولم يعلم ذلك الا من قولهم ولا ضمان عليهم فيما ثبت ضياعه ببينة من غير تضييع وتابعه على ذلك جميع اصحابه الا اشهب فانه ضمنهم وان قامت بينة بالتلف واقوله حظ من النظر لانه لما وجب تضمينهم للمصلحة العامة وجب ان لا يسقط عنهم به حسما للذريعة لان ما طريقه المصلحة وسد الذريعة لا يخصص بموضع من قبيل هذا شهادة الابن لابيه ولان من ضمن بلا بينة ضمن وان قامت البينة وقول الامام مالك رضى الله تعالى عنه اصح ابن شاس محل يضمن الصانع ما لا صنعة له فيه اذا كان لا يستغنى عن حضوره عند الصانع كالكتاب المنتسخ منه والمثال الذى يعمل عليه وجفن السيف الذى يصاغ على نصله اذا كان بحيث لو سلم للصانع بغير جفن فسد ومثله ظرف القمح والعجين وقال سحنون لا يضمن ذلك كله اللخمى قول محمد احسن ابن رشد اذا كان الثوب غليظا لا يحتاج الى وقاية فلا خلاف ان الصانع لا يضمن المنديل الذى يجعل فيه والا ففى ضمانه ثلاثة أقوال قول سحنون وقول ابن حبيب وقول ابن المواز مع مذهب مالك ويضمن الصانع

(قوله عنه) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله ذلك) أى الاضطراب (قوله كتاب البرهان) من اضافة المسمى (قوله وهو) أى اول الكلام (قوله انه) أى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله او انه) أى المازرى (قوله حمله) أى جواز قتل الثلث الخ (قوله وقوله) أى ابى المعالى (قوله فيه نظر) خبر قوله (قوله ذلك) اى بناء مالك رضى الله تعالى عنه مذهبه على المصالح مفعول انكار المضاف لفاعله (قوله حمله) أى بناء المذهب على المصالح (قوله فى هذا) أى نقل ٧٨٩ أبى المعالى (قوله تأويل ز) اى جواز قتل الثلث لاصلاح الثلثين (قوله موجباتها) بكسر الجيم أى اسبابها (قوله فى سفك) صلة يوقع (قوله فانه) أى الشان (قوله يرمى) بضم الياء وفتح الميم أى فى البحر لتخفيف المركب ونجاتهم من الغرق (قوله فيه) أى الاقتراع (قوله عقبه) أى كلام اللخمى (قوله نسبه) أى طرح الذمى لنجاة المسلم (قوله تضمينهم) أى الصناع الخ خبر قول المضاف لفاعله (قوله ولم يعلم) بضم الياء (قوله ذلك) أى تلفه (قوله الا من قولهم) أى الصناع (قوله وتابعه) أى مالكا رضى الله تعالى عنه (قوله على ذلك) أى تضمين الصناع ما يغيبون عليه ويدعون تلفه بلا بينة (قوله فانه) أى اشهب (قوله ضمنهم) بفتح الميم مثقلا أى الصناع (قوله واقوله) أى اشهب (قوله لانه) أى الشأن (قوله وجب) أى ثبت (قوله وجب) أى ثبت (قوله يسقط) أى الضمان (قوله عنهم) أى الصناع (قوله به) أى قيام البينة بالتلف (قوله حسما) أى قطعا (قوله للذريعة) أى الوسيلة (قوله لا يخصص) بضم الياء وفتح الخاء المعجمة والصاد الاولى المهملة (قوله من قبيل) خبر مقدم (قوله أصح) خبر قول (قوله اذا كان) اى ما لا صنعة له فيه (قوله يجعل) بضم الياء اى الثوب (قوله والا) اى وان لم يكن الثوب غليظا واحتاج الى وقاية (قوله ففى ضمانه) أى المنديل الذى يجعل الثوب فيه (قوله قول سحنون) أى يضمنه مطلقا (قوله وقول ابن حبيب) أى لا يضمنه مطلقا (قوله وقول ابن المواز الخ) اى يضمنه الا اذا قامت بينة بتلفه بلا تعد ولا تفريط

مصنوعه ان عمله بحانوت باجر بل (وان) عمل (ببيت) اللخمى سواء كان بسوقها او داره (او) عمل (بلا اجر) فيما قبضوه بغير بينة او عملوه بغير اجر كغيره ابن رشد سواء على مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه يستعمل الصانع باجر او بغير اجر وشرط ضمان الصانع مصنوعه (ان نصب) أى اقام الصانع (نفسه) للصنعة لعموم الناس فان كان يصنع لشخص مخصوص فلا يضمن ابن عرفة اللخمى المنتصب من اقام نفسه لعمل الصنعة التى استعمل فيها كان بسوقها او داره وغير المنتصب لها من لم يقم نفسه لها ولا منها معاشه قلت ظاهره ولو كان انتصابه لجماعة مخصوصة ونص عياض على ان الخاص بجماعة دون غيرهم لاضمان عليه ونحوه فى المقدمات ثم قال ففى ضمانه بمجرد نصب نفسه او بقيد عمومه للناس قولان لظاهر سماع عيسى مع بعض شيوخ الصقلى وطريق عياض مع ابن رشد هذا فى الصانع المشترك الذى نصب نفسه للعمل للناس اما الصانع الخاص الذى لم ينصب نفسه للعمل للناس فلا يضمن فيما استعمل فيه سواء اسلم اليه أو عمله بمنزل رب المتاع (و) ان (غاب) الصانع (عليها) اى الذات المصنوعة فان عملها بحضرة ربها وملازمته فلا يضمن ابن رشد يضمن الصناع كل ما أتى على أيديهم من خرق أو كسر او قطع اذا عمله فى حانوته وان كان صاحبه قاعدا معه الا فيما فيه تغرير من الاعمال مثل ثقب اللؤلؤ ونقش الفصوص وتقويم السيوف واحتراق الخبز عند الفران او الثوب فى قدر الصباغ وما اشبه ذلك فانه لا ضمان عليهم فيما أتى على ايديهم فيه الا ان يعلم انه تعدى فيها أو اخذها على غير وجه ما أخذها فيضمن حينئذ ومثل ذلك البيطار يطرح الدابة فتموت منه والخاتن يختن الصبى فيموت من ختانه والطبيب يسقى المريض فيموت من سقيه او يكويه فيموت من كيه او يقطع منه شيأ فيموت من قطعه والحجام يقلع ضرسه فيموت من قلعه فلا يضمن واحد من هؤلاء لا فى ماله ولا عاقلته فى جميع هذا الا ان ما فيه التغرير كان صاحبه هو الذى عرضه لما أصابه وهذا اذا لم يخطئ فى فعله فان اخطأ مثل سقى الطبيب المريض مالا يوافق مرضه او تزل يد الخاتن او القاطع فيتجاوز فى القطع او يد الكاوى فيتجاوز فى الكى او يد الحجام فيقلع غير الضرس التى أمر بقلعها فان كان من أهل المعرفة ولم يغرر من نفسه فذلك خطأ على العاقلة الا ان يكون أقل من الثلث ففى ماله وان كان لا يحسن او غرر من نفسه فيعاقب وظاهر قول الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان الدية عليه وقال ابن القاسم على عاقلته واذا ضمن الصانع (ف) يضمن المصنوع (بقيمته) معتبرة (يوم دفعه) اى المصنوع للصانع خاليا عن الصنعة وليس لربه ان يقول انا ادفع الاجرة وآخذ قيمته معمولا لان القيمة انما تلزم الصانع يوم الدفع ابن رشد اذا ادعى الصانع ضياع المتاع الذى استعمل فيه فانه يضمن قيمته يوم دفعه اليه على ما يعرف من صفته حينئذ الا ان يقر ان قيمته يوم ضاع كانت أكثر من قيمته يوم دفعه اليه بعدة فعليه قيمته يوم ظهر عنده على ما شهد به من قيمته يومئذ وان كانت قيمته يومئذ اقل من قيمته يوم دفعه اليه وكذلك الرهن والعارية (و) يضمن الصانع مصنوعه بالشروط

المتقدمة

(قوله سواء كان) أى عمل الصانع (قوله فيها) أى المدونة (قوله ما قبضوه) أي الصناع (قوله كغيره) أى فى ضمانهم اياه خبرما (قوله سواء) أى فى الضمان (قوله اى اقام الصانع) تفسير للفعل وفاعله (قوله فان كان) اى الصانع الخ مفهوم الشرط (قوله قلت) بضم تاء المتكلم ابن عرفة (قوله ظاهره) أى كلام اللخمى (قوله ثم قال) أى ابن عرفة (قوله ففى ضمانه) أى الصانع (قوله بمجرد نصب نفسه) اى وان لم يكن لعموم الناس (قوله أو بقيد) اضافته للبيان (قوله هذا) اى الضمان (قوله فان عملها بحضرة ربها) مفهوم وغاب عليها (قوله اذا عمله فى حانوته) هذا معنى قول المصنف وغاب عليها (قوله تقويم السيوف) اى تعديلها (قوله يعلم) بضم الياء (قوله انه) اى الصانع (قوله يطرح) بضم ففتح فكسر مثقلا أى يجعل نعالا من حديد بمسامير (قوله كان) بفتح الهمز وشد النون (قوله عرضه) بفتحات مثقلا (قوله لم يخطئ) بضم الياء وسكون الخاء المعجمة (قوله فان كان) أى المخطئ (قوله وان كان) أى المخطئ (قوله عليه) أى المخطئ (قوله من صفته) بيان ما (قوله حينئذ) أى حين دفعه (قوله يقر) بضم فكسر مثقلا أى الصانع (قوله فعليه) أى الصانع (قوله شهد) بضم فكسر (قوله من قيمته يومئذ) أى يوم ظهوره عنده بعد يوم دفعه له بعدة بيان ما (قوله وان كانت قيمته يومئذ الخ) مبالغة فى ان المعتبر قيمته يوم ظهوره عنده (قوله وكذلك) أى المصنوع فى هذا التفصيل

المتقدمة (ولو شرط) الصانع (نفيه) أي الضمان عند ابن القاسم وروى اشهب لا يضمن ان شرط نفيه وهما روايتان ابن رشد ان اشترط الصانع ان لا ضمان عليه فلا ينفعه شرطه وعليه الضمان هذا قول الامام مالك رضي الله تعالى عنه في المدونة وينبغي على هذا ان له اجر مثله لانه انما رضي بالاجر المسمى لاسقاط الضمان عنه ويضمن الصانع ان لم يدع ربه لاخذه (او دعا) الصانع ربه (لاخذه) اى المصنوع فلم يأخذه وضاع فيضمنه الصانع في كل حال فيها اذا دعاك الصانع لاخذ الثوب وقد فرغ منه فلم تأخذه فهو ضامن له حتى يصير الى يدك ابن عرفة هذا ان لم يقبض الاجرة (الا ان تقوم) أي تشهد (بينة) بتلفه بلا تفريطه ولا تعديه (ف) لا يضمنه و (تسقط الاجرة) التي استؤجر بها عن مستأجره فيها الا ابن القاسم لكل صانع او حمال على ظهر أو سفينة منع ما حمل او عمل حتى يأخذ اجره وان هلك ذلك بايديهم في منعهم فالصناع ضامنون ولا اجر لهم الا ان تقوم بينة على الضياع فلا ضمان عليهم ولا اجر لهم لانهم لم يسلموا ما عملوا الى أربابه وفيها ان احترق الثوب عند القصار او افسده او ضاع عنده بعد القصارة ضمن قيمته يوم قبضه ابيض وليس لربه ان يغرمه قيمته مصنوعا على صنعة ويعطيه اجرته (والا ان يحضره) أي الصانع المصنوع (لربه) مصنوعا (بشرطه) أي بالصفة التي شرطها عليه فتركه عنده فادعى ضياعه فلا يضمنه اللخمي لو احضر الصانع الثوب ورآه صاحبه مصنوعا بصفة ما شارطه عليه وكان قد دفع له الاجرة ثم تركه عنده فادعى ضياعه فيصدق لانه خرج عن حكم الاستصناع وصار الى حكم الايداع * (تنبيهات الاول) * لا فرق بين تلف المصنوع بالصنعة أو بغيرها ابن الحاجب تلف بصنعته أو بغير صنعته في التوضيح كالو ادعى ان سارقا سرقه * (الثاني) * ابن رشد الضمان بسبب الصنعة انما هو اذا لم يكن فيها تغرير فان كان فيها تغرير كثقب اللؤلؤ ونقش الفصوص وتقويم السيوف واحتراق الخبز عند الفران والثوب في قدر الصباغ فلا يضمن الا أن يعلم انه تعدى فيها أو أخذها على غير وجه ما أخذها قاله ابن المواز * (الثالث) * اذا ضاع المصنوع وغرم الصانع قيمته ثم وجد فهو للصانع وكذلك لو ادعى سيد عبد على رجل انه سرق عبده فانكره فصالحه على شيء ثم وجد العبد ابن رشد هو للمدعى عليه ولا ينتقض الصلح صحيحا كان او معيبا الا أن يجده عنده قد أخفاه فهو لربه وفي التهذيب في المكترى يتعدى على الدابة فتضل فيغرم قيمتها ثم توجد فهي للمكترى (وصدق) بضم الصاد وكسر الدال مثقلة الراعى (ان ادعى) الراعى (خوف موت) على بعير أو شاة مثلا (فنحر) أو ذبح ما خاف موته وكذبه ربه وقال له تعديت لانه امين (او) ادعى الراعى (سرقة منحوره) أو مذبوحه الذي خاف موته وقال ربه بل بعته مثلا فيصدق الراعى لانه أمين فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى والراعى مصدق فيما هلك أو سرق ولو قال ذبحتها ثم سرقت صدق ولو خاف موت الشاة فأتى بها مذبوحة أو بثمنها صدق

(قوله لا يضمن) أي الصانع (قوله نفيه) أي الضمان (قوله وهما) أي الضمان ونفيه (قوله له) أي الصانع (قوله لانه) أي الصانع (قوله يدع) بسكون الدال (قوله وقد فرغ منه) حال (قوله فهو) أي الصانع (قوله له) أي الثوب (قوله يصير) أي الثوب (قوله هذا) أي ضمان الصانع ما دعا ربه لاخذه (قوله ان لم يقبض) 791 أي الصانع (قوله لكل) خبر منع (قوله يأخذ) أي الحامل او العامل (قوله ذلك) أي المحمول او المعمول (قوله بايديهم) أي الصناع او الحمال (قوله في منعهم) أي الصناع او الحمال (قوله فالصناع ضامنون) أي ولا ضمان على الحمال الا ان يغروا بفعل (قوله ولا أجر لهم) أي الصناع (قوله عليهم) أي الصناع (قوله وكان) أي صاحبه (قوله ثم تركه) أي صاحب المصنوع المصنوع (قوله عنده) أي الصانع (قوله فادعى) أي الصانع (قوله فيصدق) بضم ففتح أي الصانع (قوله لانه) أي المصنوع (قوله لا فرق) أي في ضمان الصانع المصنوع (قوله بالصنعة) أي بسببها اذا لم يكن فيها تغرير ومخاطرة كما تقدم ويأتي في كلام ابن رشد (قوله أو بغيرها) أي الصنعة (قوله كالو ادعى) اى الصانع (قوله ثم يوجد) اى المصنوع (قوله فهو) اى المصنوع (قوله هو) اى العبد (قوله صحيحا كان) اى العبد (قوله يجده) اى سيد العبد العبد (قوله عنده) اى المدعى (قوله اخفاه) أى المدعى عليه العبد (قوله فهو) أي العبد (قوله فهي) أي الدابة (قوله الراعى) تفسير لنائب فاعل صدق (قوله الراعى) تفسير لفاعل ادعى (قوله لانه) أي الراعى الخ علة تصدقه (قوله امين) أي ائتمنه رب الماشية عليها (قوله ولو قال) اى الراعى (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا اى الراعى (قوله ولو خاف) اى الراعى (قوله أو بثمنها) بفتح المثلثة عطف على بها

(قوله فان أكلها) أى الراعى الشاة التى ذبحها (قوله فلا يصدق) أى الراعى فى دعواه خوف موتها (قوله وله) أى الحجام (قوله فقال) أى الرجل (قوله له) أى الحجام (قوله عليه) أى الحجام (قوله لانه) أى صاحب الضرس (قوله وله) أى الحجام (قوله وعليه) أى الحجام (قوله أمر) بضم فكسر اى الصباغ (قوله به) اى الصبغ (قوله وقال) أى الصباغ (قوله الاجارة) نائب فاعل فسخ (قوله المنفعة) تفسير لنائب فاعل تستوفى (قوله أطلق) أى المصنف (قوله فى عدم الفسخ) أى بتلف ما تستوفى المنفعة به (قوله سواء كان التالف) أى المستوفى به الخ تفسير للاطلاق (قوله قبل) بكسر ففتح (قوله المستأجر عليه) بفتح الجيم (قوله لاتنتقض) أى الاجارة

بهلاك المستأجر عليه (قوله واليه) أى عدم انتقاضها به صلة ذهب (قوله

ولا يضمن فان أكلها فلا يصدق قاله أبو عمر ونقله أبو الحسن (او) ادعى الحجام (قلع ضرس) مأمور بقلعه وقال ربه بل بغيره فيصدق الحجام فلا يضمن وله اجر مثله فيها الا ابن القاسم رحمه الله تعالى اذا قلع الحجام ضرس رجل باجر فقال له لم آمرك الا بقلع الذى يليه فلا شئ عليه لانه علم به حين قلعه فتركه وله أجره الا أن يصدقه الحجام فلا أجر له ارادوا عليه العقل فى الخطا والقصاص فى العمد (او) ادعى الصباغ صبغ ثوب بـ(صبغ) بكسر الصاد اى مصبوغ به كزعفران أمر به (فنوزع) بضم النون وكسر الزاى اى نازعه رب الثوب بأن قال له لم آمرك بصبغه بهذا بل بورس فيصدق الصابغ وكذا اذا تنازعا فى قدر الاجرة أو قدر ما يصبغ به كعشرة دراهم وخمسة من زعفران فيها ان صبغه احمر أو اسود وقال بهذا أمرنى ربه وقال ربه باخضر صدق الصانع الا ان يصبغه صبغا لا يشبه مثله (وفسخت) بضم فكسر الاجارة (بـ)سبب (تلف) بفتح التاء واللام (ما) أى كل شئ (يستوفى) بضم اوله وفتح ما قبل آخره (منه) المنفعة كوت حيوان معين وانهدام عقار معين (لا) تنفسخ الاجارة بتلف ما يستوفى المنفعة (به) كالراكب والساكن طفى اطلق فى عدم الفسخ كابن الحاجب وابن شاس وعبد الوهاب وغير واحد سواء كان التالف بسماوى او من قبل الحامل ابن رشد فى المقدمات فى هلاك المستأجر عليه أربعة اقوال احدها وهو المشهور ان الاجارة لا تنتقض واليه ذهب ابن المواز والثانى تنتقض بتلفه وهو قول اصبغ وروايته عن ابن القاسم وله من كرائه بقدر ما سار من الطريق الثالث الفرق بين ان يأتى تلفه من قبل ما عليه استعمل او من السماء فان اتاه من قبل ما عليه استعمل انفسخ الكراء فيما بقى وله من كرائه بقدر ما مضى من الطريق وان كان تلفه من السماء تاه المستأجر بمثله ولا ينتقض الكراء وهو قول مالك رضى الله تعالى عنه الرابع ان كان تلفه من قبل ما عليه استعمل انفسخ الكراء ولا كراء له فى الماضى وان كان من السماء اتاه المستأجر بمثله ولا ينفسخ الكراء وهو مذهب ابن القاسم فى المدونة وروايته عن مالك اه وفى البيان من عثر بجرة حملها باجرة فانكسرت وهو قوى على حملها فلا ضمان عليه ولا اجر له هذا قول ابن القاسم فيها وروايته لانه على البلاغ ثم قال طفى فان حمل قوله لا به على اطلاقه كان جاريا على ما شهره ابن رشد ومخالفا مذهب ابن القاسم وروايته فيما تلف بسبب حامله

تنتقض) أى الاجارة (قوله بتلفه) أى المستأجر عليه (قوله وهو) أى انتقاضها به (قوله وروايته) أى أصبغ عطف على قول (قوله وله) أى الحامل (قوله من الطريق) بيان ما (قوله يأتى) أى يحصل (قوله تلفه) أى المستأجر عليه (قوله من قبل) بفتح فكسر (قوله استعمل) أى حمل (قوله فان أتاه) أى التالف المستأجر عليه (قوله من قبل) بفتح فكسر (قوله استعمل) بضم التاء وكسر الميم أى حمل (قوله وله) أى المكرى (قوله من كرائه) بيان قدر (قوله من الطريق) بيان ما (قوله وان كان تلفه) أى المستأجر عليه (قوله أتاه) أى المؤجر (قوله بمثله) أى المستأجر عليه (قوله وهو) أى التفصيل فى تلف المستأجر عليه (قوله ان كان تلفه) اى المستأجر عليه (قوله ولا كراء له) أى المكرى (قوله وان كان) لانه أى تلف المستأجر عليه (قوله وهو) أى التفصيل المذكور (قوله وروايته) أى ابن القاسم عطف على مذهب (قوله وهو) أى الحامل الخ حال (قوله عليه) أى الحامل (قوله له) اى الحامل (قوله فيها) أى المدونة (قوله وروايته) أى ابن القاسم عطف على قول (قوله لانه) اى الاكتراء على الحمل (قوله على البلاغ) أى لايصال والتسليم (قوله فان حمل) بضم فكسر (قوله قوله) اى المصنف (قوله كان) اى لا به (قوله ومخالفا) عطف على جاريا (قوله وروايته) اى ابن القاسم عطف على مذهب (قوله فيما تلف بسبب حامله) تنازع فيه مذهب وروايته .

(قوله لانه) اى الحامل (قوله عنده) اى ابن القاسم (قوله ولتصريح ابن رشد) عطف على لانه عنده الخ (قوله وعلى هذا) اى المتقدم (قوله لا يفسر) بضم الباء وفتح الفاء والسين مثقلا (قوله قوله) اى المصنف (قوله بقولها) اى المدونة (قوله ان المصنف الخ) بيان ما يحذف من (قوله فى تفسيره) اى او عثر بدهن او طعام (قوله به) اى قولها الاضمان ولا كراء (قوله واستدلاله) اى جد عج (قوله واطال) اى عج (قوله ولم يتنبها) اى عج وجده (قوله وان قيد) بضم فكسر مثقلا (قوله كلامه) اى المصنف (قوله كان) أى كلامه (قوله مذهبها) اى المدونة (قوله وبه) اى مذهبها اصلة يفسر ٧٩٣ (قوله لكن يبعده) اى التقييد (قوله ولم يستثن) اى المصنف (قوله الاربعة) اى صبى تعلم ورضع وفرس نزو وروض (قوله وروايته) عطف على ابن القاسم (قوله وذكر) اى البنانى (قوله نصه) اى البيان

لانه عنده لا اجرله وليس على المكترى الاتيان بمثل ذلك اذ لو كانت الاجارة لا تنتقض لكان عليه ان يأتى بمثله ويلزمه الكراء ولتصريح ابن رشد بان مذهبها الفسخ ثم قال طفى وعلى هذا لا يفسر قوله او عثر بدهن او طعام الخ بقولها الاضمان ولا كراء لما علمت ان المصنف جار على غير مذهبها خلافا لجد عج فى تفسيره به واستدلاله بكلامها المتقدم وتبعه عج واطال بنقل كلام ابى الحسن ولم يتنبها لاطلاق المصنف هنا وان قيد كلامه هنا بغير ما كان من سبب حامله كان جاريا على مذهبها وبه يفسر قوله او عثر بدهن او طعام الخ كما فعل جد عج ومن تبعه لكن يبعده اطلاق المصنف تبعا لغيره ولم يستثن الا الاربعة والعجب من شراحه حيث لم ينبهوا على هذا والله الموفق البنانى الذى رايته فى البيان ان القول المشهور وهو الذى عزاه لابن القاسم فى المدونة وروايته وذكر نصه ثم قال تحصل فيها ثلاثة اقوال الفسخ بتلفه بلا تفصيل وعدمه بلا تفصيل والتفصيل بين تلفه بامر من الله تعالى فلا تنفسخ وتلفه من قبل ما عليه استعمل انفسخ الكراء فيما بقى ولا شئ له فيما مضى وقيل له بحساب ما سار (اذ) تلف (صبى تعلم) بفتح اللام وقيل والعين وضم اللام مثقلة اقراءة او صنعة (و) صبى (رضع) بفتح فسكون اى رضاع (وفرس نزو) بفتح فسكون (و) فرس (روض) بفتح الراء وسكون الواو وتمام الضاداء تأديب فتنفسخ الاجارة به ابن رشد ان استأجره على عمل فى شئ معين لا غاية له الا بضرب الاجل وذلك مثل ان يستأجره على ان يرعى له غنما بيانها او يتجر له فى مال شهرا او سنة فمذهب المدونة ان هذه الاجارة لا تجوز الا بشرط الخلف الا فى اربع مسائل فان الاجارة تفسخ فيها بموت المستأجر له موت الصبى المستأجر على تعليمه وموت الصبى المستأجر على ارضاعه وموت الدابة المستأجر على رياضتها او عقوق الرمكة قبل تمام الاكوام المشترطة ابن الحاجب تنفسخ بتلف العين المستأجرة كموت الدابة المعينة وانهدام الدار واما محل المنفعة فان كان مما يلزم تعيينه كالرضيع والمتعلم فكذلك والا فلا تنفسخ على الاصح كثوب الخياطة (و) فسخت اجارة لى (سن اقلع فسكنت) السن اى برئت وذهب المها قبل قلعها وشبه فى الانفساخ فقال (ك) اجارة على قصاص من جان على نفس او طرف فتنفسخ ب(عفو) مستحق (القصاص) عن الجانى ابن شاس تنفسخ بمنع استيفاء المنفعة شرعا كسكون الم السن المستأجر على قلعها والعفو عن القصاص المستأجر عليه ابن عرفة هذا اذا كان العفو من غير المستأجر وانظر هل يقبل قول المستأجر فى ذهاب ألمها والاظهر انه

قال ابن القاسم وقال مالك رضى الله تعالى عنه فيمن تكارى على حمل متاع بعينه يريد المكرى الى بلد معلوم فسرق المتاع قبل ان يخرج به او بعد ما سار به بعض الطريق ان ذلك سواء له الكراء لازم ان شاء جاء بمثله ذلك المتاع وان شاء اكرى ذلك البعير ممن يحمل عليه ابن رشد هذا قول ابن القاسم وروايته عن مالك فى المدونة ان الكراء لا ينفسخ بتلف الشئ المستأجر على حمله وهو المشهور فى المذهب خلاف ما فى سماع اصبغ انه ينفسخ ويتحصل فى هذه المسئلة ثلاثة أقوال احدها أنه ينفسخ بتلفه جملة من غير تفصيل والثانى انه لا ينفسخ بتلفه جملة من غير تفصيل والثالث الفرق بين ان يتلف بأمر من الله تعالى لا ينفسخ الكراء وان تلف من قبل ما عليه استعمل انفسخ الكراء فيما بقى ولم يكن له شئ فيما مضى وقيل انه له بحسب ما سار

(قوله لقراءة) صلة تعلم (قوله به) أى تلف الصبى أو الفرس (قوله وعقوق) بضم العين أى حمل (قوله الرمكة) بفتح الراء والميم أى انثى الخيل (قوله لا كوام) أى النزوات (قوله تنفسخ) أى الاجارة (قوله الدار) أى المعينة (قوله فكذلك) اى المستأجر المعين فى انفساخ الاجارة بتلفه (قوله والا) أى وان لم يلزم تعيينه (قوله المها) أى السن

لايصدق (و) فسخ الكراء الدار معينة شهرا أوسنة مثلا (ب) سبب (غصب) ذات (الدار) غاصب لاتناله الاحكام الشرعية (و) (غصب منفعتها) اى الدار كذلك فى الواضحة من اكترى دارا شهرا أوسنة وقبضها ثم غصبها السلطان فمصيبته على ربها ولا كراء له وقاله الامام مالك فى المبسوطة فى غصاب أخرجوا المتكاريين وسكنوا وكذا فى سماع ابن القاسم ابن حبيب سواء غصبوا الدار من اصلها أو اخرجوا اهلها وسكنوها لايريدون الا السكنى حتى يرتحلوا (و) فسخ كراء الحوانيت (ب) سبب (أمر السلطان باغلاق الحوانيت) لعدم امكان مخالفة أمره ابن حبيب وكذلك الحوانيت يأمر السلطان بغلقها ابن يونس الجائحة فى المكترى للسكنى من أمر غالب لايستطيع دفعه من سلطان أو غاصب فهى بمنزلة مالو منعه أمر من الله تعالى كانهدام الدار وامتناع ماء السماء حتى منعه حرث الارض فلا كراء عليه فى ذلك كله لانه لم يصل الى ما اكترى وقال اصبغ من اكترى رحى سنة فأصاب اهل ذلك المكان فتنة جلوابها من منازلهم وجلا معهم المكترى أو بقى آمنا الا انه لا يأتيه الطعام لجلاء الناس فهو كبطلان الرحى من نقص الماء أو كثرته ويوضع عنه قدر المدة التى جلوا فيها بخلاف الدار تكترى ثم يجلو الناس لفتنة واقام المكترى آمنا او رحل للوحشة وهو آمن فيلزمه الكراء كله ولو انجلى للخوف سقط عنه كراء مدة الجلاء (و) فسخت اجارة الظئر بسبب ظهور (حمل ظئر) بأن كانت وقت العقد غير ظاهرته ثم ظهر فيها ان حملت المرضع فخافوا على الصبى ألهم فسخ الاجارة قال نعم ولم أحفظه عن الامام مالك رضى الله تعالى عنه ابن عرفة نقل اللخمى فسخه بمجرد حملها لابقيد الخوف على الولد قائلا لان ارضاع الحامل يضر بالولد ابن ناجى لايعارض ماتقدم من منع الزوج من وطئها اما لكونه تعدى واما لكون هذا الحمل من وطء سابق ولم يظهر وقت العقد فيها واذا حملت الظئر وخيف على الصبى فلهم فسخ الاجارة ولا يلزمها ان تأتى بغيره ابن ناجى فى قولها لهم تسامح وهو يعنى عليهم سواء خافوا عليه الموت أو دونه وقول المغربى يجب عليهم فى الاول ويندب فى الثانى بعيد اه والمصنف ذكر التخيير فيما تقدم تبعا لظاهر لفظها ولقول المغربى لايجب الا اذا خيف موته فاما ان يحمل كلامه هنا على التخيير أيضا وان أوجب التكرار كما حمله عليه جد عج وهو الذى يظهر من صنيع الحط أو على تحتم الفسخ لخوفهم بناء على حمل المغربى وان استبعده ابن ناجى والله أعلم أفاده طفى (أو) بحصول (مرض) للظئر (لاتقدر) الظئر (معه) اى المرض (على رضاع) منها فتنفسخ اجارتها عليه فيها ان مرضت الظئر بحيث لاتقدر على رضاع الصبى فسخت الاجارة فان صحت فى بقية منها جبرت على ارضاعه بقيتها ولها من الاجر بقدر ما ارضعت ولا عليها ارضاع ما مرضت قال غيره الا ان يكونا تفاسخا فلا تجبر على ارضاعه بقيتها (و) فسخت الاجارة بسبب (مرض

(قوله غاصب) فاعل غصب المضاف لمفعوله (قوله كذلك) أى من غاصب لاتناله الاحكام الشرعية (قوله ولا كراء له) أى لربها (قوله فى المكترى) بفتح الراء (قوله من أمر غالب) حال من الجائحة (قوله لايستطيع) أى المكترى (قوله من سلطان) بيان أمر غالب (قوله فهى) أى الجائحة (قوله مالو منعه) أى المكترى (قوله عليه) أى المكترى (قوله بان كانت) أى الظئر (قوله غير ظاهرته) أى الحمل (قوله ثم ظهر) أى حملها (قوله ألهم) الهمزة للاستفهام أى هل لهم (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله فسخه) أى الايجار للارضاع (قوله حملها) أى الظئر (قوله لابقيد الخوف) اضافته للبيان (قوله قائلا) أى اللخمى (قوله من منع الزوج الخ) بيان ما (قوله اما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله لكونه) أى الزوج (قوله فى الاول) أى خوف الموت (قوله فى الثانى) أى خوف دونه (قوله بعيد) خبر قول (قوله التخيير) أى تخيير اولياء الرضيع فى فسخ الاجارة اذا حملت الظئر (قوله لفظها) أى المدونة (قوله كلامه) اى المصنف (قوله وان أوجب) أى حمله على التخيير الخ حال (قوله وهو) أى حمله على التخيير (قوله أو على تحتم الفسخ) عطف على على التخيير (قوله وان استبعده الخ) حال (قوله الظئر) تفسير لفاعل تقدر فهو جار على غير ما هو له ولا لبس (قوله عليه) اى الارضاع (قوله منها) أى مدة الرضاع (قوله جبرت) بضم الجيم وكسر الموحدة أى الظئر (قوله بقيتها) أى المدة (قوله ولها) أى الظئر (قوله من الاجر) بيان قدر ما (قوله ولا عليها) أى الظئر (قوله ما مرضت) أى عوضه (قوله قال غيره) أى ابن القاسم (قوله الا ان يكونا) أى ولى الرضيع والظئر

(مرض عبد) مستأجر لخدمة او صنعة لا يقدر معه على فعل ما استؤجر عليه (و) بسبب (هربه) بفتح الهاء والراء اى هروب العبد (ا) بلد بعيد (كـ) بلد (العدو) اى الكافر الحارب المسلمين فتنفسخ اجارته (الا ان يرجع) العبد لصحته او لبلد مستأجره (فى بقيته) ى زمن اجارته فيلزمه بقية عمله توفية للعقد ويسقط من اجرته حصة ايام مرضه او هربه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من واجر عبده ثم هرب السيد الى بلد الحرب فالاجرة بحالها لا تنتقض وأما ان هرب العبد الى بلد الحرب او ابق فتنفسخ الاجارة بينهما الا ان يرجع العبد فى بقية من المدة فيلزمه تمامها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لو مرض العبد المستأجر مرضا بينا انفسخت الاجارة بينهما الا ان يصح العبد قبل تمام المدة فيلزمه تمامها قال غيره الا أن يكونا تفاسخا او فسخ ذلك بينهما قبل ذلك فلا يلزمه تمامها أبو الحسن قوله تفسخ الاجارة ظاهره بحكم وعليه فقول الغير خلاف وعليه حمله ابن يونس قال ويحتمل الوفاق وانه لم ينفسخ أولا بحكم ابن يونس وكذلك الدار ينهدم بعضها ثم يصلحها ربها قبل الفسخ وقد بقى بعض المدة فيلزمه تمامها واما لو انهدم جميعها ثم بناها فلا يلزم المكترى سكنى بقية المدة ومن العتبية لو تروغ العبد المستأجر حتى تمت المدة انفسخت الاجارة وان كان عمل شيأ فله بحسابه وهذا فى شهر او سنة معينة وانما الذى يلزمه عمله بعد ذلك مثل ان يقول اطحن فى هذا الشهر فى كل يوم ويبة فهذا لا يضر ذكر الوقت فيه ويلزمه العمل بعده وليس بواقع على وقت ولكن على عمل مسمى وكن قال للسقاء اسكب لى فى هذا الشهر ثلاثين قلة فتروغ فيه فذلك باق عليه ابن رشد من استأجر اجير الشهر بعينه فرضه كله او مرض بعضها او راغ فيه فلا يلزمه قضاؤه فى يوم آخر بل لا يجوز رضاهما به اذا كان قد نقد الاجير الا فيما قل لانه فسخ دين فى دين (بخلاف) حدوث (مرض دابة) مكتراة (فى سفر) منعها مما اكتريت له من ركوب او حمل (ثم تصح) الدابة فى بقية المدة فلا ترجع للعمل الذى اكتريت له بعد الفسخ فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا اعتلت الدابة المكتراة فى الطريق اى وهى معينة فى عقد كرائها فسخ الكراء وان صحت بعد ذلك فلا يلزمه كراؤها بقية الطريق بخلاف العبد للضرورة فى صبر المسافر عليها وهى وان صحت بعد لم تلحقه وان لحقته فلعله قد اكترى غيرها ابن يونس اراد كذلك لو كان ايجاره العبد فى السفر لانه يلحقه فيه من الضرر ما يلحقه فى الدابة وافترق جوابه فى العبد والدابة

(قوله مستأجر) بفتح الجيم (قوله لا يقدر) أى العبد (قوله معه) أى المرض (قوله العبد) تفسير لفاعل يرجع المستتر فيه (قوله فيلزمه) أى العبد (قوله السيد) أى المؤجر دون العبد (قوله بينهما) أى المؤجر والمستأجر (قوله المستأجر) بفتح الجيم (قوله غيره) أى مالك رضى الله تعالى عنه (قوله تفاسخا) اى المؤجر والمستأجر بلا رفع لحاكم (قوله أو فسخ) أى الحاكم (قوله ذلك) أى عقد الاجارة لتنازع فيه تفاسخا وفسخ (قوله قبل ذلك) أى برء العبد (قوله وعليه) أى كون الفسخ بحكم (قوله فقول الغير) أى تفاسخا او فسخ (قوله وعليه) أى الخلاف صلة حمل (قوله قال) أى أبو الحسن (قوله وانه) أى العقد (قوله اولا) بشد الواو (قوله وكذلك) اى مرض العبد وصحته مع بقاء بعض مدة له فى لزومه بقية المدة وسقوط حصة مدة مرضه من أجرته (قوله فيلزمه) اى ربها (قوله تمامها) اى سكنى المكترى تمامها (قوله ومن العتبية) خبر مقدم (قوله تروغ) بفتحات مثقلا معجم الغين اى هرب واختفى (قوله المستأجر) بفتح الجيم (قوله وان كان) اى العبد (قوله عمل شيأ) اى قبل تروغه (قوله فله) اى مؤجر العبد (قوله بحسابه) اى عمل العبد (قوله وليس) اى عقد الاجارة (قوله على وقت) اى معين (قوله فتروغ) اى السقاء (قوله فيه) اى الشهر (قوله فذلك) اى سكب القلال (قوله فرضه) اى الاجير الشهر (قوله اوراغ) اى اختفى وهرب (قوله فيه) اى الشهر (قوله فى يوم) اى زمن (قوله به) اى قضائه فى زمن آخر (قوله اذا كان) اى المستأجر (قوله نقد) اى دفع الاجرة للمؤجر (قوله لانه) اى رضاهما به (قوله منعها) اى المرض الدابة (قوله من ركوب او حمل) بيان ما (قوله فلا ترجع) اى الدابة (قوله اعتلت) اى اصابتها علة (قوله فى عقد كرائها) صلة معينة (قوله فسخ الكراء) جواب اذا (قوله وان صحت) اى الدابة (قوله ذلك) اى اعتلالها (قوله عليها) اى الدابة لصحتها (قوله لم تلحقه) اى المكترى (قوله فلعله) أى المكترى (قوله لانه) اى الشأن (قوله يلحقه) اى المكترى (قوله فيه) اى السفر (قوله من الضرر) بيان ما بعده (قوله جوابه) اى ابن القاسم (قوله فى العبد والدابة) صلة افترق

لاختلاف السؤال عن العبد فى الحضر والدابة فى السفر ولو كانت فى الحضر والعبد فى السفر تستوى الجواب (وخير) بضم الخاء المعجمة وكسر المثناة مشددة المستأجر فى فسخ اجارته وعدمه (ان تبين انه) أى الاجير حرا أو عبد الخدمة أو عمل أو رعى (سارق) اى شأنه السرقة لانه عيب مضر فيها من استأجر عبد الخدمة فالفاه سارقا فهو عيب يرد به كالبيع ولانه لا يستطيع التحفظ منه بخلاف ما اذا لقيت المساقى بالفتح سارقا ابن يونس لان أجير الخدمة قد ملكت جميع منافعه فهو كالشراء والمساقى انما أوجر فى شئ بعينه فانت تقدر على التحفظ منه (و) ان واجر ولى صغيرا أو سلعه مدة فرشد فيها خير الرشيد فى فسخ اجارته وعدمه (ان) سبب رشد صغير عقد) الاجارة عليه) أى الصغير نفسه (أو) عقدها (على سلعه) أى الصغير وفاعل عقد (ولى) اى أب او وصى له أو مقدم عليه فى كل حال (الا لظن) الولى (عدم بلوغه أى الصغير فى مدة الاجارة فتخلف ظنه برشده (و) قد (بقى) منها يسير (كاشهر) فيلزمه اتمامها فان بقى منها كثير فلا يلزمه وهذا فى العقد على نفسه وأما فى العقد على سلعه فيلزمه اتمامها ولو بقى منها كثير فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من واجر يتيما فى حجره ثلاث سنين فاحتلم بعد سنة ولم يظن ذلك به فلا يلزمه باقى المدة الا أن يبقى كاشهر ويسير الايام ولا يؤاجر وصى يتيمه ولا أب ولده بعد احتلامه بحى ورشده وان أكرى الوصى ربع يتيمه ودوابه ورقيقه سنين فاحتلم بعد مضى سنة فان كان يظن بمثله ان لا يحتلم فى تلك المدة فعجل عليه الاحتلام وايس منه فلا فسخ له و يلزمه باقيها الا ان الوصى صنع ما جاز له واما ان عقد عليه أمدا يعلم انه يبلغ فيه فلا يلزمه فى نفسه ولا فيما يملك من ربع وغيره وكذلك الاب طفى وأنت اذا تأملت ظهر لك ان هذا اى التخيير بين الفسخ وعدمه مراد من عبر بالفسخ كابن الحاجب وتبعه المصنف والشارحان ولذا أتى المصنف بباء الجر عطفا على ما يفسخ به ولا يتوهم تحتم الفسخ لانه حق للرشيد لا عليه كيف وقد نقل الشارح لفظ التهذيب وعبارة ابن شاس انفسخت الاجارة ولا يلزمه باقى المدة اه فهذا أدل دليل على ان مراد من عبر بالفسخ عدم اللزوم ولا شك ان ابن الحاجب نسج على منوال ابن شاس وتبعه المصنف وتقريره بالعطف على معمول خير يشكل بدخول الباء فان أجيب بانه عطف على التوهم اى خير بان تبين انه سارق و برشد الخ

(قوله ولو كانت) اى الدابة فى الحضر والعبد فى السفر (قوله والعبد فى السفر) اى والدابة فيه (قوله المستأجر) تفسير لنائب فاعل خير المستتر فيه (قوله لانه) اى السرقة وذكره لتذكير خبره على الخبر (قوله فألفاه) بفاء اى وجده (قوله فهو) اى كونه سارقا (قوله يرد) بضم ففتح اى العبد اى تفسخ اجارته (قوله به) اى كونه سارقا (قوله ولانه) اى المستأجر (قوله لقيت) بفتح تاء خطاب رب الحائط (قوله ملكت) بفتح تاء خطاب المستأجر (قوله فهو) اى الاستئجار (قوله او سلعه) اى الصغير (قوله فرشد) اى الصغير (قوله فيها) اى مدة اجارته او سلعه (قوله خير) ضم الخاء المعجمة وشد المثناة مكسورة (قوله مقدم) بفتح الدال مثقلا اى قدمه القاضى (قوله عليه) اى الصغير (قوله فتخلف) بفتحات مثقلا (قوله ظنه) اى الولى (قوله برشده) اى الصغير فيها صلة تخلف (قوله منها) اى مدة اجارته (قوله فيلزمه) اى الرشيد (قوله اتمامها) اى مدة الاجارة (قوله فان بقى منها كثير) مفهوم وبقى كاشهر (قوله فلا يلزمه) اى الرشيد اتمامها (قوله وهذا) اى التفصيل (قوله نفسه) اى الصغير (قوله فيلزمه) اى الرشيد (قوله اتمامها) اى المدة (قوله ولم يظن) اى وليه الذى واجره (قوله ذلك) اى احتلامه (قوله به) اى اليتيم (قوله فلا يلزمه) اى المحتلم (قوله بعد احتلامه) صلة يؤاجر (قوله بحى) اى عاقل (قوله رشده) عطف على احتلامه (قوله ربع) بفتح الراء (قوله ودوابه) اى اليتيم (قوله ورقيقه) اى اليتيم (قوله فان كان) اى اليتيم (قوله يظن) بضم ففتح مثقلا (قوله بمثله) اى اليتيم (قوله فعجل) بضم فكسر فيشكل (قوله عليه) اى اليتيم (قوله منه) اى احتلامه (قوله له) أى المحتلم (قوله ويلزمه) أى المحتلم (قوله واما ان عقد) اى الوصى (قوله عليه) اى اليتيم (قوله يعلم) اى الوصى (قوله انه) اى اليتيم (قوله من ربع وغيره) بيان ما (قوله وكذلك) اى الوصى فى التفصيل المتقدم (قوله والشارحان) اى بهرام والبساطى (قوله ولذا) اى تبعية المصنف ابن الحاجب عله أتى (قوله ولا يتوهم) بضم الياء (قوله لانه) أى الفسخ (قوله كيف) أى يتوهم تحتم الفسخ (قوله لفظ التهذيب) أى الدال على التخيير فى الفسخ (قوله يشكل بدخول الباء) أى لدلالته على عطفه على بتلف ما يستوفى منه المتعلق بفسخت

فيشكل بـ بعده من قوله وبموت مستحق وقف لتحتم الفسخ فيه والله أعلم غ في بعض النسخ كرشد صغير بكاف التشبيه وهو الصواب وهو راجع لتخيير ابن عاشر قد قطع ابن القاسم بالفسخ فطلب نقل يساعد محل غ وان كان واضحا من جهة النظر البنانى والعجب منه وانظ المدونة المتقدم صريح فى التخيير اذ قولها فلا يلزمه صريح فيه واذا تاملت ظهر لك ان هذا مراد من عبر بالفسخ كابن الحاجب ثم قال وبالجملة فلا درك على المصنف الا فى قوله وبقى كالشهر فان ظاهره انه يرجع للمسئلتين وهو قول أشهب والمعتمد قول ابن القاسم بانه مختص بالاولى والله أعلم وشبه فى اللزوم فقال (ك) عقد ولى (سفيه) اى بالغ لا يحسن حفظ ماله ولا تصرفه فيه على منافع ربعه أو رقيقه او دابته (ثلاث سنين) فرشد فيها فيلزمه البقاء على حكم الكراء والاجارة الى تمامها الفعل وليه ما جازله فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وأما سفيه بالغ واجر عليه ولى أو سلطان ربعه ورقيقه سنتين أو ثلاثا ثم انتقل الى حال الرشد فذلك يلزمه لان الولى عقد يومئذ ما جازله (و) فسخت (ب) سبب (موت) شخص (مستحق) بكسر الحاء المهملة ربعا (وقفا آجر) بمد الهمز أى اكرى المستحق لوقف سنين (ومات) المستحق المؤجر (قبل تقضيها) بفتح الفوقية والقاف اى انقضاء المدة التى اجر الوقف فيها فتنفسخ الاجارة لانقطاع حقه من الوقف بمجرد موته وانتقال الحق لمن يليه فى ترتيب الوقف (على الاصح) من الخلاف عند ابن راشد وغيره ومقابله اذا اكرى المستحق الوقف مدة يجوزله كراؤه فيها ومات فيها فان كراءه لا ينفسخ وفهم منه انه ان اجره غير مستحق كواقف وناظر مدة ومات قبل تقضيها فلا ينفسخ وهو كذلك ابن شاس ان مات البطن الاول من ذوى الوقف بعد اجارته قبل تمام مدتها انفسخت الاجارة فى باقى المدة لتناولها ما لا حق فيه للمؤجر وقيل ان أكرى مدة يجوز الكراء له لزم باقيها ونقل ابن الحاجب القولين بلا ترجيح ابن عرفة لا أعرف هذا القول الثانى لغير ابن شاس ولم يعزه ابن هرون ولا ابن عبد السلام وظاهر اقوال الشيوخ نفيه وفيها ان أعمرك رجل حياتك خدمة عبد فلا تؤاجره الا المدة قريبة كسنة أو سنتين او امدا مأمونا ولو أوصى لك بخدمته عشر سنين فأكريته فيها جاز وهو خلاف المخدم حياته لانه ان مات المخدم حياته سقطت الخدمة والمؤجل يلزم باقيها الورثة الميت ثم ذكر عن ابن رشد والمتيطى وابن فتوح انه ينتقض بموت المخدم فيها (لا) تنفسخ الاجارة والكراء (باقرار المالك) المؤجر أو المكرى بان ما آجره او اكراه لغيره باعه له او وهبه له قبل ايجاره او اكرائه تعديا منه على مالكه لاتهامه بالكذب فى اقراره تحيلا على فسخ الاجارة والكراء اللازم بمجرد عقده ابن عرفة قول ابن الحاجب لا تنفسخ الاجارة باقرار المكرى بغصبه المكرى واضح كقولها فى لغو اقرار الراهن بجناية عبده الرهن بعد رهنه وعدم قبوله على المرتهن (أو) اى ولا ينفسخ الكراء

(قوله من قوله وبموت مستحق وقف) بيان ما (قوله لتحتم الفسخ فيه) أى موت مستحق وقف علة يشكل (قوله فيطلب) بضم الياء وفتح اللام (قوله وان كان) اى محل غ الخ حال (قوله منه) اى ابن عاشر (قوله فيه) أى التخيير (قوله ان هذا) ى التخيير (قوله ثم قال) أى البنانى (قوله درك) بفتحات أى اعتراض (قوله وهو) اى رجوعه لهما (قوله بانه) اى وبقى كالشهر (قوله بالاولى) بضم الهمز اى اجارة نفسه (قوله ولا تصرفه) عطف على حفظ (قوله فيه) أى ماله ٧٩٧ (قوله على منافع ربعه) اى السفيه صلة عقد (قوله فرشد) اى السفيه (قوله فيها) أى السنين (قوله الى تمامها) اى السنين (قوله ثم انتقل) أى السفيه (قوله الى حال الرشد) اضافته للبيان (قوله ربعا) بفتح الراء منونا (قوله ومقابله) اى الاصح (قوله ومات) اى المستحق (قوله فيها) اى المدة (قوله وفهم) بضم الفاء (قوله منه) أى كلام المصنف (قوله انه) أى الوقف (قوله بعد اجارته) صلة مات (قوله قبل تمام مدتها) اى اجارته صلة مات (قوله لتناولها) اى الاجارة (قوله هذا القول الثانى) أى بلزوم الاجارة باقى المدة ان أكرى مدة يجوز له الكراء لها (قوله ولم يعزه) اى القول الثانى (قوله نفيه) اى القول الثانى (قوله فيها) أى العشر سنين (قوله وهو) أى المخدم عشر سنين (قوله ثم ذكر) أى ابن عرفة (قوله انه) أى ايجار المخدم عشر سنين (قوله لغيره) خبر ان (قوله باعه) اى المكرى ما أكراه (قوله له) أى غيره (قوله قبل اكرائه) تنازع فيه باع ووهب (قوله لاتهامه) أى المكرى أو المؤجر الخ علة لا باقرار المالك (قوله بغصبه المكرى) بفتح الراء من اضافة المصدر لفاعله وتكميل عمله بنصب مفعوله (قوله واضح) خبر قول (قوله كقولها) اى المدونة (قوله بجناية عبده الرهن) صلة اقرار (قوله بعد رهنه) صلة اقرار (قوله وعدم قبوله) اى اقرار الراهن بجناية عبده الرهن عطف على لغو

ب(خلف) بضم الخاء المعجمة وسكون اللام وفاء اى تخلف وخالفة (رب دابة) اكتراها منه شخص
ليركبها (فى) زمن (غير معين) بضم ففتحتين مثقلا كملاقاة قادم من سفر وتشييع مسافر
وواعده على اتيانه له بها غدا واخلف الوعد وأتاه بها بعد غد بيوم أو يومين أو ثلاثة فلا ينفسخ
الكراء لانه كشراء سلعة معينة يدفعها له عند الطلب قاله ابن المواز (و) فى غير (ج) ان لم يفت
مقصد المكترى بل (وان فات مقصده) أى المكترى بفتح فسكون فكسر من ملاقاة أو تشييع
ومفهوم غير معين وجب انفساخه بخلفه فى معين كيوم كذا أو شهر كذا او فى حج وهو كذلك فى
فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان اكتريت من رجل ابله الى بلد فهرب بها والكراء الى
مكة او غيرها تكارى لك الامام او غيره ورجعت عليه بما اكتريت به ابن المواز انما يكرى عليه
اذا كان له مال معروف وفيها اذا تغيب الجمال يوم خروجك فليس لك عليه ان لقيته بعد ذلك
الا الركوب او الحمل وله كراؤه وهذا فى كل سفر فى كراء مضمون الا الحاج فانه يفسخ وان كان
قبض الكراء رده لزوال ابانه لان ايام الحج معينة فان فاتت انفسخ الكراء وكذا كل مكتر اياما
باعيانها ولا يتمادى وان رضيا ابن يونس هذا ان كان نقده الكراء لان بذهاب الايام
المعينة يجب فسخ الكراء ورد ما انتقده فلا يجوز ان يأخذ فى ذلك ركوبا لانه فسخ دين فى دين
وفيها قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الدابة بعينها يكتريها ليركبها الى غد فيغيب ربها
ثم يأتى بعد يومين أو ثلاثة فليس له الا ركوبها ابن يونس لانه لم يقصد تعيين اليوم وانما قصد
الركوب قال غيره لو رفع الى الامام نظر وفسخ ما آل الى الضرر ابن القاسم ان اكراها اياما
معينة انتقض الكراء فيما غاب منها كالعبد يستأجره شهرا بعينه يمرضه أو يأبق فانه تنتقض
الاجارة وكذلك شهرا بعينه فى الراحلة بعينها الركوب أو ظعن أو غيرهما وذلك بخلاف
المضمون ابن القاسم ان اكترى على الحج فلم يأت المكرى حتى فات الابان فان المكترى يخير
فان شاء بقى لقابل بخلاف الايام المعينة اذا فاتت لابد من الفسخ (أو) اى ولا تنفسخ الاجارة
بظهور (فسق مستأجر) دارا مثلا فلا تنفسخ الاجارة وينهى عن فسقه فان انتهى عنه أقر
فيها (و) الا (آجر الحاكم) الدار مثلا عليه لغيره بعد اخراجه منها (ان لم يكف) بفتح فضم مثقلا
عن فسقه فيها اذا ظهرت من مكترى الدار خلاعة وفسق وشرب خمر فلا ينتقض الكراء
ولكن يمنعه الامام من ذلك ويكف اذاه عن الجيران وعن رب الدار وان رأى اخراجه أخرجه
واكراها عليه ابن حبيب وكذلك اذا أظهر فيها الزمارة والطنابر والزمر وشرب الخمر وبيعها
فليمنعه الامام ويعاقبه فان لم ينته أخرجه عن جيرته واكراها عليه ولا يفسخ الكراء قاله
الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى الفاسق يفعل مثل ذلك فى دار نفسه انه يعاقبه على ذلك
فان لم ينته باع الدار عليه اللخمى أرى ان يبدأ بعقوبته فان لم ينته اكريت عليه فان لم ينته عن
اذايته لاتيانه اليها بيعت عليه وسمع أبو زيد ابن القاسم قال الامام مالك رضى الله تعالى

(قوله وواعده) أى المكرى المكترى (قوله على اتيانه) اى المكرى (قوله له) أى المكترى (قوله بها) الدابة (قوله واخلف)
أى المكرى (قوله وأتاه) أى المكرى المكترى (قوله بها) أى الدابة (قوله لانه) أى الاكراء (قوله يدفعها) أى البائع السلعة
(قوله له) أى مشتريها (قوله من ملاقاة الخ) بيان مقصد (قوله والكراء الى مكة) حال (قوله ورجعت)
بفتح التاء (قوله عليه) أى المكرى (قوله يكرى) بضم الياء وفتح الراء (قوله عليه) أى المكرى (قوله له) أى المكرى (قوله تغيب) بفتحات مثقلا (قوله يوم خروجك) اى للملاقاة أو التشييع مثلا (قوله عليه) اى الجمال (قوله وله) اى الجمال (قوله وان كان) أى الجمال (قوله ابانه) بكسر الهمز وشد الباء أى وقته (قوله ولا يتمادى) اى على الكراء (قوله وان رضيا) أى المكرى والمكترى مبالغة (قوله هذا) اى وجوب الفسخ ومنع التمادى (قوله ان كان) أى المكرى (قوله نقده) أى المكترى (قوله ورد ما انتقد) عطف على فسخ (قوله ان يأخذ) اى المكرى (قوله فى ذلك) اى ما انتقده (قوله لانه) أى أخذ الركوب فى المنقود (قوله غيره) أى مالك (قوله لو رفع) اى المكترى (قوله نظر) اى الامام (قوله اقر) بضم فكسر مثقلا أى ترك (قوله فيها) أى
الدار (قوله والا) أى وان لم ينته (قوله وبيعها) اى الخمر (قوله يبدأ) اى الحاكم عنه
(قوله بعقوبته) اى المالك دارا اذا ظهر فسقه (قوله أكريت) بضم فسكون فكسر أى داره (قوله اليها) أى الدار
وهى مكراة لغيره (قوله بيعت) أى الدار

عنه فى فاسق يأوى اليه اهل الفسق يخرج من منزله وتخارج عليه الدار والبيوت ولاتباع عليه لعله يتوب ابن القاسم يتقدم اليه مرة أو مرتين أو ثلاثا فان لم ينته أخرج وأكرى عليه ابن رشد ورواية ابن حبيب يباع عليه خلاف هذا السماع وقوله فيه أصح لماذكره من رجاء توبته ولو لم تكن الدار له الا بكراء اكريت عليه ولا يفسخ كراؤه ابن عرفة لان فسخه مضرة على مكريه ويحتمل حمل رواية ابن حبيب على من لا ترتفع مضرة فسقه الا برفع ملكه وحمل رواية ابن القاسم على من ترتفع مضرته بمجرد كرائها عليه ابن رشد وروى يحيى بن يحيى انه قال ارى ان يحرق بيت الخمار قال وأخبرنى بعض أصحابنا ان الامام مالكا رضى الله تعالى عنه كان يستحب حرق بيت المسلم الذى يبيع الخمر قيل له فالنصرانى يبيعها من المسلمين قال ان تقدم اليه فلم ينته أحرق بيته قال وحدثنى الليث ان عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أحرق بيت رويشد الثقفى لبيعه الخمر به وقال له أنت فويسق لا رويشد والله تعالى أعلم (او) أى ولا تنفسخ الاجارة (بعتق عبد) مؤجر او امة مؤجرة فلا تنفسخ اجارته (ويبقى حكمه) اى المعتق وهو مؤجر (على) حكم (الرق) فى شهادته وقصاصه حتى تتم مدة اجارته فيها من واجر عبده أو اخدمه سنة ثم اعتقه قبل تمام السنة فلا يعتق حتى تتم ولو مات سيده قبل تمام السنة فلا تنتقض الاجارة ولا الخدمة ويعتق العبد لتمام السنة من رأس ماله الاان يترك المستأجر او المخدم (واجرته) اى الرقيق الذى اعتق وهو مؤجر بعد عتقه فى بقية مدة الاجارة (لسيده ان اراد) سيده باعتاقه وهو مؤجر (انه) اى الرقيق (حر بعد) تمام مدت(ها) اى الاجارة فان اراد انه حر بمجرد الصيغة او لم يرد شيأ منهما فاجرته له فى سماع عيسى وكراؤه لسيده وان لم يستثن ماله وان كان امة فلا يطؤها ابن حبيب الاجارة ثابتة واحكامه احكام عبد واختلف فى اجرته فقال الامام مالك رضى الله تعالى عنه يسئل سيده ان اراد انه حر بتمام الاجارة فيصدق والاجرة له ولو لم يقبضها وان اراد تعجيل عتقه فهى للعبد قبضها أم لا * (تتميم) * ابن يونس من اكترى دارا فوجد لها جيران سوء فله ردها لانه عيب ولهذا قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيمن اشترى دارا فاذا لها جيران سوء انه عيب ترد به قال الشاعر

يقولون لى بعت الديار رخيصة * ولا أنت مديون ولا أنت مفلس

فقلت لهم كفوا الملامة واقصروا * بجيرانها تغلو الديار وترخس

والله سبحانه وتعالى أعلم

* (فصل) فى بيان احكام كراء الدواب والرباع * (وكراء الدابة كذلك) اى ايجار عاقل وممكن النقل غير السفينة والدابة فى توقف الصحة على عاقد واجر كالبيع والجواز والمنع واللزوم بمجرد العقد وسائر الاحكام السابقة ابن شاس أقسام الاجارة ثلاثة القسم الاول فى استئجار الآدمى القسم الثانى فى استئجار الاراضى القسم الثالث فى استئجار الدواب وهى تستأجر لاربعة أوجه للركوب والحمل وللاستقاء والحرث (وجاز) كراء الدابة (على) شرط (ان علفـك) يا مكترى (علفها) بفتح العين المهملة واللام والفاء أى ما تأكله الدابة

(قوله يخرج) بضم الياء وفتح الراء (قوله وتخارج) بضم التاء اى تكرى (قوله وقوله) اى ابن القاسم (قوله فيه) أى السماع (قوله من رجاء توبته) بيان لما (قوله سنة) تنازع فيه واجر واخدم (قوله الا ان يترك المستأجر) بكسر الجيم حقه فى عمله (قوله أو المخدم) بفتح الدال حقه فى خدمته (قوله أعتق) بضم الهمز وكسر التاء (قوله فاجرته) أى العبد (قوله له) اى العبد (قوله وان لم يستثن) أى السيد (قوله ماله) أى العبد (قوله وان كان) أى الرقيق (قوله به) أى المعتق وهو مؤجر (قوله واحكامه) اى المعتق وهو مؤجر (قوله واختلف) بضم التاء (قوله يسئل) بضم الياء (قوله له) اى سيده (قوله فهى) اى الاجرة (قوله ترد) بضم التاء (قوله بعت) بفتح التاء (قوله كفوا) بضم الكاف والفاء مثقلا (قوله بجيرانها) صلة تغلوا بفتح التاء وسكون الغين المعجمة (قوله ترخس) آخره سين مهملة وهى لغة فى الصاد كما يستفاد من القاموس

* (فصل كراء الدواب والرباع) *

(قوله والرباع) بكسر الراء جمع ربع بفتحها (قوله وممكن) بضم فسكون فكسر عطف على عاقل (قوله غير السفينة) نعت ممكن (قوله فى توقف) صلة كاف التشبيه (قوله والجواز) أى فى عطف على توقف (قوله والمنع) عطف على توقف (قوله بمجرد) صلة اللزوم واضافته من اضافة ما كان صفة (قوله وسائر) أى (قوله وهى) أى الدواب (قوله واللام) واما بسكونها فمصدر علف بفتحها أى قدم لها ما تأكله

المكتراة وهو الكراء وحده اومع نقد أو عرض أو طعام معلوم (او) على ان عليك (طعام ربها) اى الدابة الذى يأكله فى السفر وهو الكراء وحده اومع شئ مما تقدم و او مانعة خلو فقط فيجوز على ان عليك علفها اوطعام ربها معا كذلك (أو) على ان (عليه) اى رب الدابة (طعامك) يامكترى الذى تأكله فى سفرك ان اكتريتها بغير طعام وفى هذا اجتماع اكراء وبيع فى صفقة وهو جائز لان بعض ماتعطيه لربها فى ركوبها وبعضه فى طعامك فيها الا بأس ان تكترى ابلا من رجل على ان عليك رحلتها او تكترى دابة بعلفها أواجيرا بطعامه اوابلا على ان عليك علفها اوطعام ربها او على ان عليه هو طعامك ذاهبا وراجعا فذلك كله جائز وان لم توصف النفقة لانه معروف وقد قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس ان يؤاجر الحر والعبد اجلا معلوما بطعامه فى الاجل او بكسوته فيه وكذلك ان كان مع الكسوة والطعام دنانير اودراهم اوعروض بعينها معجلة فلا بأس به وان كانت عروضا مضمونة بغير عينها جاز تأخيرها ان ضرب لها اجلا كاجل السلم (او) كراؤها (ليركبها) اى المكترى الدابة (فى) قضاء (حوائجه) اى المكترى شهرا فيها ومن اكترى دابة ليركبها فى حوائجه شهرا متى شاء فى ليل اونهار فان كان على مايركب الناس الدواب جاز ابو الحسن معناه فى البلد ونقل اللخمى عنها يكتريها شهرا على ان يركبها فى حوائجه حيث شاء وان كانت تقل مرة وتكثر اخرى الضرورة اذلا يقدر على تعيين مايحتاجه اه فتأمله مع نصها وفى الشامل أو لتركبها فى حوائجك ان عرف وقيل للضرورة وظاهره ان كلام اللخمى مخالف لها فى اشتراطها معرفة ذلك للناس واللخمى لم يشترطها وانما الجواز عنده للضرورة وهذا خلاف قول ابى الحسن تابل اللخمى خلاف ظاهر الكتاب لان ظاهره جوازه من غير ضرورة لانه معروف اه فعلى هذا يوفق اللخمى الكتاب على شرط معرفة الناس و مما يخالفه فى تقييده بالضرورة قاله طفى (او) ى يجوز كراؤها (ليطحن) اى المكترى (بها) اى الدابة (شهرا) معينا فيجوز وان لم يذكر قدر مايطحنه بها كل يوم فيها عقب ماتقدم عنها وكذلك ان اكتراها لطحن قمح شهرا بعينه ولم يذكر كم يطحن كل يوم جاز لان طحين الناس كل يوم معروف اللخمى ان اعتادوا طحن نوع خاص كقمح جاز وان كان مرة شعيرا ومرة قمحا ومرة ارزا و كانت الاجارة على كل واحد بانفراده سواء او متقاربة جاز وان تباعدت فلا يجوز الا بتعيين النوع (او) اى يجوز كراؤها (ليحمل) المكترى (على دوابه) اى المكرى (مائة) من اراديب القمح أو قناطير القطن اومن الرقيق فيجوز ان سمى لكل دابة

(قوله وهو) اى ماتأكله (قوله معلوم) راجع للنقد ومابعده (قوله وهو) أى طعام ربها (قوله فيجوز) اى كراء الدابة (قوله كذلك) اى علفها أوطعام ربها فى انضمامها للكراء وحده أومع نقد اوعرض أو طعام معلوم (قوله وفى هذا) اى اكتراء الدابة على ان على ربها طعامك (قوله وهو) أى اجتماع الكراء والبيع (قوله لان بعض ماتعطيه الخ) علة فى هذا اجتماع الخ (قوله فى ركوبها) خبران وهذا الكراء (قوله وبعضه فى طعامك) وهذا البيع (قوله عليه) اى ربها (قوله هو) اى ربها تو كيد لهاء عليه (قوله ذاهبا وراجعا) راجع لجميع ماقبله (قوله فذلك كله جائز) توكيد لما قبله لوصل المبالغة به (قوله لانه) أى النفقة وذكره لتذكير خبره (قوله معروف) اى معلوم للناس وتفاوته مغتفر ليسارته (قوله فيه) أى الاجل (قوله ضربا) اى سمى المستأجر والاجير (قوله شهرا) صلة كراء (قوله فان كان) اى ركوب المكترى (قوله فى البلد) صلة يركب (قوله عنها) اى المدونة (قوله يكتريها) اى الدابة (قوله وان كانت) أى حوائجه الخ مبالغة (قوله للضرورة) علة جواز (قوله فتأمله) اى قول اللخمى وان كانت تقل مرة وتكثر أخرى (قوله نصها) اى فان كان على مايركب الناس الدواب جاز أقول الظاهر لا مخالفة بينهما لان ركوب الناس يقل مرة ويكثر أخرى ولا يقدرون على تعيينه (قوله ان عرف) بضم فكسر اى ركوبها فى حوائجك (قوله وقيل للضرورة) اى يجوز وان لم تعرف للضرورة (قوله وظاهره) اى كلام الشامل (قوله لها) أى المدونة (قوله اشتراطها) اى المدونة ما (قوله ذلك) اى ركوبها فى الحوائج (قوله للناس) صلة معرفة (قوله لم يشترطها) أى المعرفة للناس (قوله عنده) اى اللخمى (قوله وهذا) اى ظاهر الشامل (قوله ظاهره) أى الكتاب (قوله جوازه) اى كراء الدابة شهرا لركوبها فى الحوائج (قوله لانه) أى ركوبها فى الحوائج (قوله معروف) اى معلوم للناس (قوله وان كان) أى المطحون

(قوله من دوابه) أى المكرى (قوله من المائة) بيان قدر (قوله لرجل واحد) نعت دواب (قوله وليحمل) بسكون اللام وضم التاء وفتح الحاء والميم مثقلا (قوله قوتها) بفتح الواو مثقلا (قوله وحملها مختلف) حال (قوله فلا يجوز) أى كراؤها فى صفقة ليحمل عليها مائة اردب قمح مثلا (قوله من مصر) صلة حمل (قوله ليسارة الغرر) علة جوازه (قوله لان شأنها) أى المرأة (قوله ذلك) أى الولادة (قوله فهو) أى المكرى (قوله عليه) أى حمل ولدها (قوله ولانه) أى ولدها (قوله لم يرهما) أى رب الدابة الرجلين والمرأتين (قوله فان اتاه) أى المكترى المكرى (قوله فلا يلزمه) أى المكرى (قوله ويأتيه) أى المكترى المكرى (قوله من ذلك) أى الرجال أو النساء (قوله عيبته) ٨٠١ بفتح العين المهملة أى وعاء امتعته

ماتحمله من المائة بل (وان لم يسم) المكترى قدر (ما) يحمل (كل) من دوابه من المائة ويحمل على كل دابة ماتطيق حمله فيها من استأجر دواب لرجل واحد فى صفقة ليحمل عليها مائة اردب قمح ولم يسم مايحمل على كل دابة جاز وليحمل كل دابة بقدر قوتها وان كانت الدواب لرجال شتى وحملها مختلف فلا يجوز اذ لا يدرى كل واحد ما أكرى دابته لحمله (و) جاز كراء دابة (على حمل آدمى) غير معين من مصر للمدينة المنورة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام (لم يره) أى الآدمى الذى أريد حمله صاحب الدابة ليسارة الغرر بتقارب الاجسام غالبا (ولم يلزمه) أى رب الدابة الآدمى (الفادح) بالفاء واهمال الدال والحاء أى الخارج عن المعتاد فى عظم جسمه وثقله عياض الفادح من الرجال والاحمال الثقيل جدا الذى تهلك الدابة تحته (بخلاف ولد ولدته) المرأة فى سفرها فيلزم الجمال حمله لان شأنها ذلك فهو داخل عليه ولانه كان معها فى بطنها فيها من أكرى دابة من رجل على حمل رجلين او امرأتين لم يرهما جاز لتساوى الاجسام الا الخاص فان أتاه بفادحين فلا يلزمه ذلك أراد لا يلزمه حملهما والكراء باق بينهما ويأتيه بالوسط من ذلك أو يكرى الابل فى مثل ذلك وأجاز الامام مالك رضى الله تعالى عنه للمكترى ان يحمل فى عيبته ثوبا او ثوبين لغيره ولا يخبر بذلك الجمال وهو من شأن الناس ولو تبين هذه الاشياء بوزنها كان أحسن واذا ولدت المكترية فى الطريق أجبر الجمال على حمل ولدها وان لم يشترط ذلك ابن يونس أراد لانه العرف ابن عرفة ظاهرها لا يحتاج لتعيين الراكب من رجل او امرأة والاظهر وجوب تعيين أحدهما لان ركوب النساء أشد (وجاز بيعها) أى الدابة (واستثناء) أى اشتراط بائعها (ركوبها) أى الدابة (الثلاث) من الايام واولى اليومين واليوم القرطبى فى شرح صحيح مسلم لحديث جابر بن عبد الله رضى الله تعالى عنهما فى الصحيحين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى منه جملا فى رجوعهم الى المدينة وجعل له ركوبه اليها ثم أعطاه الثمن ثم الجمل وقيده مالك رضى الله تعالى عنه بقرب المسافة (لا) يجوز بيعها واستثناء ركوبها (جمعة وكره) بضم فكسر (المتوسط) بين الثلاثة والجمعة أى استثناء ركوبه وهو الاربعة والخمسة والستة فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من باع دابة فاستثنى ركوبها يوما او يومين أو يسافر عليها اليوم أو الى المكان القريب جاز ولا ينبغى فيما

(قوله لغيره) أى المكترى نعت ثوبا أو ثوبين (قوله ولا يخبر) أى المكترى (قوله بذلك) أى الثوب أو الثوبين (قوله وهو) أى حمل الثوب أو الثوبين لغيره فى عيبته (قوله تبين) بضم ففتح مثقلا (قوله هذه الاشياء) أى التى أراد المكترى حملها على الدابة المكتراة حال اكترائها (قوله اجبر) بضم فسكون فكسر (قوله ذلك) أى حمل ما تلده فى سفرها (قوله لانه) أى حمل ما تلده المرأة فى سفرها (قوله ظاهرها) أى المدونة (قوله لحديث جابر) علة جوازه (قوله فى الصحيحين) أى صحيح البخارى وصحيح مسلم حال من حديث جابر (قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم الخ) بيان حديث جابر بحذف من

١٠١ منح ث

(قوله منه) أى جابر (قوله رجوعهم) أى الرسول صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله تعالى عنهم من غزو (قوله وجعل) أى رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله له) أى جابر رضى الله تعالى عنه (قوله ركوبه) أى الجمل (قوله اليها) أى المدينة (قوله ثم أعطاه) أى الرسول صلى الله عليه وسلم جابرا رضى الله تعالى عنه بعد وصولهم المدينة (قوله وقيده) بفتحات مثقلا أى جواز بيع الدابة واستثناء ركوبها (قوله لا يجوز بيعها) أى الدابة (قوله ركوبها) أى الدابة (قوله فاستثنى) أى اشترط بائعها (قوله او يسافر) أى البائع عطف على ركوبها (قوله عليها) أى الدابة (قوله ولا ينبغى) أى استثناء ركوبها أو السفر عليها

(قوله بعد) بضم العين (قوله وضمانها) أى الدابة (قوله فيما يجوز استثناؤه) أى ان هلكت فيه (قوله فيما لا يجوز) أى استثناؤه (قوله وكره) بضم الكاف (قوله و يمنع) بضم الياء (قوله المتوسط) أى استثناء ركوبها فيه (قوله فيه) أى المتوسط (قوله عنده) أى اللخمى (قوله عند ابن القاسم) صلة يجوز (قوله ومنعه) أى كراء الدابة لركوبها مسافة معلومة بعد شهر وان لم ينقد لانه غرر كبيع معين ٨٠٢ يتأخر قبضه (قوله غيره) أى ابن القاسم ولعل ابن القاسم رآه من الغرر اليسير

بعد اذ لا يدرى المبتاع كيف ترجع اليه وضمانها من المبتاع فيما يجوز استثناؤه ومن البائع فيما لا يجوز اللخمى من باع راحلة واستثنى ركوبها يوما أو يومين فى الحضر او السفر جاز وكره ما زاد على ذلك و يمنع ما كثر كالجمعة أبو الحسن قوله يوما او يومين أى او ثلاثة ونحوه لابن رشد والمازرى وحمل أبو الحسن قوله لا ينبغى على المنع ونوقش المصنف بان كراهة المتوسط للخمى والثالث داخل فيه عنده (و) يجوز (كراء دابة) معينة ليركبها المكترى من مصر الى المدينة المنورة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام على ان يتأخر الشروع فى ركوبها (شهرا ان لم ينقد) أى يدفع المكترى الكراء للمكرى عند ابن القاسم ومنعه غيره ومفهوم شهرا جواز ما دونه وان نقد ومفهوم ان لم ينقد منعه ان نقد وهو كذلك فيهما غ فى بعض النسخ وكراء دابة ان لم ينقد الى شهر بجر شهر بالى وهو الصواب فهو اشارة الى قولها ومن اكترى راحلة بعينها على أن يركب الى اليوم أو اليومين وما قرب جاز ذلك وجاز النقد فيه وان كان الركوب الى شهر او شهرين جاز ما لم ينقده وقال غيره لا يجوز اه وقال ق لعله الى شهر ونقل نصها المتقدم (و) ان اكترى دابة معينة ليركبها من مصر الى مكة مثلا وهلكت فى أثنائها جاز (الرضا) بدابة معينة او مضمونة يركبها باقى المسافة (غير) الدابة (المعينة الهالكة) فى الاثناء (ان لم ينقد) المكترى الكراء للمكرى فان كان نقده فلا يجوز الرضا بغير المعينة لانفساخ الكراء بهلاكها او وجوب الرجوع بحصة الباقى وهو دين فى ذمة المكرى فان رضى بغيرها فقد فسخ دينا فى دين (أو) كان (نقد) الكراء للمكرى (و) قد (اضطر) المكترى الرضا بغير المعينة لعدم وجوده دابة يكتريها أو يشتريها وهو فى مفازة يخشى الهلاك فيها ان لم يرض بغير المعينة فيجوز رضاه بغيرها وان لزمه فسخ دين فى دين للضرورة ومفهوم المعينة جواز الرضا بغير المضمونة الهالكة وان كان نقد الكراء لعدم انفساخ الكراء بهلاكها فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه ولو هلكت الدابة المعينة ببعض الطريق أى وقد نقده فلا ينبغى ان يعطيه دابة اخرى يركبها بقية سفره الا ان يصيبه ذلك بفلاة وموضع لا يوجد فيه كراء فلا بأس به فى الضرورة الى موضع مستعتب فقط وسواء تحول فى كراء معين أو مضمون اذا كان الكراء الاول معينا ابن رشد ان لم ينقد جاز لانه كراء مبتدأ (وفعل) المستأجر الفعل (المستأجر) بفتح الجيم (على) فعل(ه) وهذا معلوم وذكره توصلا لما بعده ومساويه (ودونه) بالاولى و (لا) يجوز له ان يفعل فعلا (اضر) منه بفتحات مثقلا فيها من اكترى دابة لحمل محمل فحملها زاملة فعطبت فان كان ذلك أقل من المحمل أو مساويا له فلا يضمن وله ان يحمل غير ما سمى ان لم يكن

(قوله دونه) أى الشهر (قوله فيهما) أى المفهومين (قوله النقد) أى تعجيل الكراء (قوله لعله) أى المتن (قوله ونقل) أى ق (قوله أثنائها) أى المسافة (قوله بهلاكها) أى المعينة (قوله وهو) أى حصة الباقى وذكره لتذكير خبره (قوله دينا) هو نصيب الباقى (قوله فى دين) هو ركوب المأخوذة لان قبض الاول ليس قبضا للآخر عند ابن القاسم (قوله وان لزمه فسخ دين فى دين) حال (قوله يصيبه) أى المكترى (قوله ذلك) اى موت المعينة (قوله بفلاة) بفتح الفاء أى صحراء (قوله به) أى اعطائه دابة اخرى يركبها (قوله مستعتب) بفتح التاء الثانية أى مطروق للناس يتيسر فيه الكراء والشراء (قوله تحول) بفتحات مثقلا أى انتقل المكترى (قوله جاز) أى اعطاؤه أخرى ليركبها (قوله لانه كراء مبتدأ) اى مجرد عن فسخ دين فى دين (قوله المستأجر) تفسير لفاعل فعل المستتر فيه (قوله وهذا) اى جواز فعل المستأجر عليه (قوله معلوم) اى فلا حاجة لذكره (قوله وذكره توصلا لما بعده) بيان لوجه ذكره (قوله ومساويه) اى المستأجر عليه عطف عليه (قوله بالاولى) بفتح الهمز أى فلا حاجة الى ذكره (قوله منه) اى المستأجر عليه (قوله محمل) بفتح الميم الاولى وكسر الثانية (قوله زاملة) أى وعاء فيه امتعة من شعر أو وبر أو صوف أو كتان أو جلد أو ليف أو خشب (قوله ذلك) أى الذى حمله (قوله له) أى المحمل (قوله وله) أى المكترى

ذلك اضر ولا اثقل من محمل البنانى أى فعل مثله وليس المراد به عين المعقود عليه كما فى ز وغيره لقلة فائدته (و) جاز كراء دابة لحمل (برؤيته) اى المحمول من غير بيان جنسها اكتفاء برؤيته ابن القاسم ويكون قدر المحمول عرفا ونصا (أو) ب(كيله) أى المحمول كأردب (أو) ب(وزنه) كقنطار (أو عدده) كمائة (ان لم يتفاوت) المكيل بالخفة والثقل او الموزون بالليونة واليبوسة أو المعدود بالكبر والصغر ابن شاس الجهة الثانية استئجار الدابة للعمل ويعرف المحمول بالرؤية ان حضر فان غاب فبذكر الكيل او الوزن او العدد فيما لا كثير تفاوت بين آحاده فيها من اكترى دابة ولم يسم ما يحمل عليها لم يجز الا من قوم قد عرف حملهم فذلك لازم على ما عرفوا من الحمل وقال غيره لو سمى حمل طعام او بز او عطر جاز وحملها قدر حمل مثلها عياض اختلف فى تأويل هذا فحمله بعض القرويين على الخلاف وان معنى قوله قد عرف حملهم أى قدره والاندلسيون على الوفاق أى عرفوا جنس ونوع ما يحملون من التجارة ولا يضرهم جهل قدره واليه ذهب فضل وهو ظاهر الكتاب انه متى عرف جنسه لم يبال بعدم معرفة قدره وحملت الدابة حمل مثلها وقد قاله فى الباب قبل هذا فى مكترى دواب من واحد ليحمل عليها مائة اردب ولم يسم ما تحمل كل دابة جاز ويحمل على كل دابة ما تقوى على حمله وكذا قوله فى زاملة الحاج أبو الحسن حاصل هذا ان القرويين قالوا لا يجوز وان سمى الجنس حتى يعرف القدر اما بنص أو عرف ولا يكفى الاجتهاد وقال الاندلسيون ان سمى الجنس جاز ويعرف القدر بالاجتهاد وممن أول بالخلاف اللخمى فقال ان سمى قدر ما يحمل دون جنسه لم يجز فقد يتفق الوزن ويختلف الكراء لاختلاف المضرة كالكتان والرصاص المستويين وزنا واختلف اذا سمى الجنس دون القدر فمنعه ابن القاسم واجازه غيره ويحمل عليها حمل مثلها والاول أحسن اذ قد لا يعرف قدر ما تحمله الا ربها وتبع المصنف ابن شاس وابن الحاجب فى حمل كلام الغير على الخلاف لاختياره اللخمى وقوله ان لم يتفاوت خاص بالمعدود كما قال الشارحان وبه قرر ابن عبد السلام وابن فرحون وهو الظاهر اذ ذكر الجنس لابد منه كما فى التوضيح وغيره والجنس المكيل او الموزون لا يتصور فيه تفاوت بالخفة والثقل افاده طفى (و) من اكترى دابة لحج او غيره ثم تقايلا جازت (الاقالة) من الاكتراء ان كانت (قبل النقد) للكراء من المكترى للمكرى سواء كانت بالكراء او بازيد منه وسواء كانت الزيادة دنانير أو دراهم أو عرضا بشرط تعجيلها لان المكرى اكترى الدابة من المكترى بالكراء فقط أو به وبالزيادة فان اجلت الزيادة منعت الاقالة لانه فسخ دين فى دين (و) تجوز الاقالة منه (بعده) أى النقد (ان لم يغب) المكرى (عليه) اى الكراء (والا) أى وان كان غاب عليه (فلا) تجوز الاقالة لاتهامهما على السلف بزيادة (الا ان) تكون الزيادة (من المكترى فقط) اى دون المكرى فتجوز (ان) كانا (اقتصا) أى شرطا المقاصة ليسلما من ابتداء الدين بالدين (أو) تقايلا بزيادة من المكرى أو المكترى

(قوله ذلك) أى غير المسمى (قوله يعرف) بضم فسكون ففتح (قوله فان غاب) أى المحمول (قوله عرف) بضم فكسر (قوله فذلك) اى الكراء (قوله عرفوا) أى اعتادوا (قوله من الحمل) بيان ما (قوله لو سمى) أى المكترى (قوله بز) بفتح الباء واعجام الزاى أى ملبوس (قوله جاز) أى الكراء (قوله وحملها) بفتحات مثقلا اى المكترى ٨٠٣ الدابة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله واليه) اى الوفاق صلة ذهب (قوله وهو) أى الوفاق (قوله انه) أى المحمول الخ بيان ظاهر بحذف من (قوله عرف) بضم فكسر (قوله لم يبال) بفتح اللام (قوله وحملت) بضم فكسر مثقلا (قوله قاله) أى الاكتفاء بمعرفة جنس المحمول وعدم المبالاة بمعرفة قدره وتحميل الدابة ما تطيق (قوله ليحمل) أى المكترى (قوله ولم يسم) أى المكترى (قوله لا يجوز) أى الكراء (قوله أول) بفتحات مثقلا (قوله فقال) أى اللخمى (قوله ان سمى) أى المكترى (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فمنعه) أى الكراء (قوله ويحمل) أى المكترى (قوله عليها) أى الدابة (قوله والاول) أى المنع (قوله فى حمل) صلة تبع (قوله لاختياره) أى الحمل على الخلاف من اضافة المصدر لمفعوله وفاعله اللخمى (قوله وقوله) أى المصنف (قوله الشارحان) أى بهرام والبساطى (قوله وبه) أى اختصاصه بالمعدود صلة قرر (قوله وهو) أى اختصاصه بالمعدود (قوله وسواء كانت) أى الاقالة (قوله تعجيلها) أى الزيادة (قوله فسخ دين) أى منفعة الدابة (قوله فى دين) أى الزيادة (قوله منه) أى المكرى (قوله لاتهامهما) أى المكرى والمكترى (قوله بزيادة) هى انتفاع المكترى بالدابة قبل الاقالة ان تقايلا على الكراء وبه وبالزيادة ان كانت بزيادة عليه من المكرى (قوله فتجوز)

(قوله وبالعرض) عطف على بالفضة اى وتمنع بزيادة عرض مؤخر (قوله لانه) اى الاقالة بزيادة عرض مؤخر وذكره لتذكير خبره وفيه نظر لان الزيادة من المكترى فلعل الصواب جوازها به لان المكترى باع منافع الدابة والعرض بذهب الكراء لكن يشترط تأجيل بأجل السليم وتعجيل رد الكراء والله أعلم (قوله وان كانت) أى الزيادة (قوله وعجلت) بضم فكسر مثقلا أى الزيادة (قوله فتجوز) أى الاقالة (قوله بذهب أو فضة او عرض) أى زيادتها أى ان لم يغب على النقد والا فتمنع للسلف بزيادة (قوله وتمنع) أى الاقالة (قوله بالمؤجل) أى زيادته (قوله فى الثلاثة) أى الذهب والفضة والعرض (قوله لانها) أى الاقالة (قوله فى الذهب) أى زيادته (قوله فسخ دين) أى منفعة الدابة (قوله فى دين) أى الزيادة (قوله وفى الفضة صرف مؤخر) غير صحيح والصواب جوازها لان المكترى اكترى منافع الدابة بالدنانير المعجلة والدراهم المؤخرة (قوله فهذه ثنتا عشرة صورة) لان الزيادة اما ذهب واما فضة واما عرض وفى كل منها اما معجلة واما مؤجلة وفى كل منها اما من المكرى واما من المكترى

وبالعرض لانه فسخ دين فى دين وان كانت من المكرى وعجلت فتجوز بذهب أو فضة أو عرض وتمنع بالمؤجل فى الثلاثة لانها فى الذهب والعرض فسخ دين فى دين وفى الفضة صرف مؤخر فهذه ثنتا عشرة صورة فى المعين المؤجل وفى المعين المعجل أربع وعشرون صورة فمجموع صور المعين ست وثلاثون واما الاقالة فى الدور فهى كالاقالة فى الكراء المعين ففيها ست وثلاثون أيضا الا فى مسئلة واحدة وهى اذا غاب المكرى على المال فلا تجوز الاقالة على الزيادة منه وان طال ذلك ولا يكون سكنى بعض المدة كسير بعض المسافة لضعف التهمة فى المسافة فتحصل مما تقدم ان مجموع صور الاقالة بزيادة ست وتسعون بتقديم المثناة هكذا حصلها أبو الحسن وابن رشد وصاحب التكميل ونظمها أبو الحسن وغيره ووضع لها فى التكميل جدولا واما الارض فان كانت مأمونة فكالدور وان كانت غير مأمونة فزيادة المكرى لا تجوز نقدا لاحتمال عدم ريها فيفسخ الكراء والله أعلم (و) يجوز اشتراط حمل (هدية) الحاج (لمكة) على المكرى (ان عرف) بضم فكسر قدرها فيها لو شرط عليه حمل هدايا مكة فان كان امرا عرف وجهه جاز والا فلا يجوز أبو الحسن أى كسوتها وطيبها فظاهره جواز تطييبها وكسوتها الا ان الصدقة أفضل كما قال فى كتاب الصلاة الاول ويتصدق بثمن ما يخلق به المسجد أو يجمره أحب الى اه وقد قالوا ان كسوة الكعبة مخصصة لعموم النهى عن كسوة الجدران وبهذا قرره الشارح وقرره البساطى على انه يجوز للمكرى ان يشترط على المكترى هدية وصوله الى مكة ان عرف قدرها (و) يجوز للمكترى اشتراط (عقبة) بضم فسكون أى ركوب (الاجير) أى الخدام الذى يقود به الدابة الميل السادس على الدابة مع المكترى أو بدله ويمشيه المكترى قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه لا بأس ان يكترى

(قوله أربع وعشرون صورة) لجريان الاثنتى عشرة صورة السابقة فيها وفى كل منها اما ان تكون الاقالة قبل الغيبة على الكراء واما ان تكون بعدها (قوله واما الاقالة) أى بزيادة (قوله فى الدور) أى من كرائها (قوله منه) أى المكرى (قوله ذلك) أى الانتفاع بسكنى الدار (قوله بزيادة) صلة الاقالة (قوله ست وتسعون) هى مجموع اربع وعشرين صور الاقالة من كراء الدابة المضمونة وست وثلاثين صور الاقالة من كراء الدابة المعينة وست وثلاثين صور الاقالة من كراء الدار (قوله حصلها) بفتحات مثقلا (قوله واما الارض) اى الاقالة بزيادة من كرائها (قوله فكالدور) أى الاقالة بزيادة من كرائها فى كون صورها ستا وثلاثين وجواز ما يجوز منها وامتناع ما يمتنع منها (قوله وان كانت) أى الارض (قوله فيفسخ الكراء) اى فقيها تردد السلفية والثمنية (قوله على المكرى) صلة اشتراط (قوله قدرها) أى الهدية تفسير لنائب فاعل عرف (قوله فيها) اى المدونة (قوله لو شرط) أى المكترى (قوله عليه) أى المكرى (قوله فان كان) أى ما يهدى (قوله جاز) اى الشرط (قوله والا) اى وان لم يعرف (قوله فلا يجوز) اى الكراء (قوله اى كسوتها) اى الكعبة المشرفة الخ تفسير هداياها (قوله الصدقة) أى بما يصرف فى كسوتها وطيبها (قوله ويتصدق الخ) بيان ما فى كتاب الصلاة الاول (قوله يخلق) بضم ففتحين مثقلا اى يطيب (قوله يجمره) بضم ففتح فكسر اى يبخره (قوله الى) بشد الياء (قوله مخصصة) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله وبهذا) اى بجواز شرط حمل ما يهدى لمكة صلة قرر (قوله على انه) اى الشان (قوله به) اى المكترى (قوله الميل السادس) صلة ركوب (قوله على الدابة) صلة ركوب (قوله ويمشيه) اى الميل السادس

محملا و يشترط عقبة الاجير ابن يونس لانه أمر معروف وهو رأس ستة أميال ومعناه انه يركب
الميل السادس وفى ندب اشتراط عقبة الاجير ليخرج من كراهة فعل مثل ما استؤجر له
ووجوبه ليخرج من حرمة فعل الاضر مما استؤجر له قولان أبو الحسن أى يعقبه اجيره فى
الركوب بعضهم يرفع الاشتراط الكراهة لانه يكره اكراؤه لغيره ان اكراها للركوب أبو
الحسن ليس هذا يبين لانه ان لم يشترطها وعاقبه صار كمن أكرى لمن هو اثقل منه لان العيي
أثقل من غيره أبدا ففائدته رفع المنع اه والاول ظاهر سماع عيسى ابن القاسم والثانى نص
قول اصبغ فيه ابن رشد وهو القياس والمتبادر من كلام المصنف الجواز المستوى الطرفين
فلا يؤخذ منه ندب ولا وجوب (لا) يجوز اكتراء جماعة مشاة دابة لحمل أزوادهم بشرط (حمل
من مرض) منهم عليها لانه غرر وجهالة وقد يظهر صحيح المرض لرغبته فى الركوب فيؤدى
للتنازع فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من تكارى من رجل الى مكة مثل ما يتكارى الناس
فلا يجوز وان اكرى مشاة على أزوادهم على ان لهم حمل من مرض منهم فلا يجوز (ولا) يجوز
اكتراء دابة معينة من مصر الى مكة مثلا و (اشتراط ان ماتت) دابة (معينة) أو عجزت (أتاه)
أى المكرى المكترى (بغيرها) أى المعينة الهالكة ليركبها فى بقية المسافة ان كان نقد
الكراء ولو تطوعا لانه يصير فسخ دين فى دين وان لم ينقد جاز ابن يونس ابن القاسم وعبد الملك من
اكترى دابة بعينها الى بلد بعينها ثم أراد أن يتحول الى دابة اوطأ منها فلا يجوز بزيادة ولا بغيرها
قال فى الواضحة ولو شرط فى أول كرائه انها ان ماتت فدابته الاخرى بعينها مكانها الى غاية سفره
أو شرط ان كراءه باق مضمون عليه فلا خير فيه وشبه فى المنع فقال (ك) اكتراء (دواب)
مملوكة (لرجال) لكل رجل دابة أو لرجل واحدة والباقى لآخر أو مشتركين فيها باجزاء مختلفة
لحمل احمال مختلفة من غير تعيين ما لكل دابة فلا يجوز للجهل بما تحمله كل دابة وتأديته للتنازع
فيها وان كانت الدواب لرجال شتى واحمالها مختلفة فلا يجوز اذ لا يدرى كل واحد ما أكرى
دابته لحمله (أو) كراء دواب فى صفقة (لامكنة مختلفة) كبرقة وافريقية وطنجة من غير تعيين
ما لكل دابة منها فلا يجوز ولو كانت لمالك واحد لاختلاف اغراض المتكاريين لان
المكترى يرغب فى ركوب القوية للمكان البعيد والمكرى يرغب فى عكسه ابقاء لقوة القوية
ففيه مخاطرة وتنازع قاله ابن يونس فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى دابتين واحدة
الى برقة والاخرى الى افريقية وهما لرجل واحد فلا يجوز حتى يعين التى الى برقة والتى الى
افريقية (او) كراء دابة بشئ معين من عرض أو حيوان او طعام و (لم يكن العرف) فى بلد
الكراء (نقد) أى تعجيل كراء (معين) ولم يشترط تعجيله أيضا فلا يجوز ان لم ينقد ابل وان
نقد) أى عجل الكراء المعين فان عرف تعجيله أو شرط جاز فيها من اكترى دابة أو دارا أو

(قوله لانه) أى عقبة الاجير وذكره لتذكير خبره (قوله وهو) أى عقبة الاجير (قوله انه) أى الاجير (قوله أى يعقبه)
أى المكترى (قوله لانه) اى المكترى (قوله ان اكراها) اى الدابة (قوله ليس هذا) أى رفع الاشتراط الكراهة (قوله يبين)
بكسر المثناة مثقلة (قوله لانه) أى المكترى (قوله ان لم يشترطها) أى عقبة الاجير (قوله وعاقبه) اى اركبها الاجير
عقب ركوب المكترى
(قوله صار) اى المكترى
(قوله اكرى) اى الدابة
التى اكتراها لركوبه (قوله
العيى) بفتح العين المهملة
وكسر الياء الاولى اى
الذى تعب من المشى (قوله
من غيره) اى الذى يتعب
من المشى (قوله ففائدته)
اى الاشتراط (قوله
والاول) أى رفعه الكراهة
(قوله والثانى) اى رفعه
المنع (قوله فيه) اى
الاشتراط (قوله وهو) اى
رفعه المنع (قوله منه) اى
كلام المصنف (قوله دابة)
مفعول اكتراء المضاف
لفاعله (قوله منهم) اى
الجماعة (قوله عليها) أى
الدابة (قوله لانه) أى
اكتراء الدابة لحمل ازوادهم
بشرط حمل من مرض
منهم عليها لا يجوز (قوله
يظهر) بضم فسكون
فكسر (قوله اى المكرى
المكترى) تفسير للفاعل
المستتر والمفعول البارز
(قوله ليركبها) اى المكترى
الدابة (قوله ان كان) اى
المكترى (قوله نقد) اى دفع (قوله لانه) أى اتيانه بغيرها (قوله فسخ دين) اى حصة باقى المسافة من الكراء (قوله فى دين) أى
ركوب غير الهالكة (قوله أوطأ) آخره همزة أى أمكن وأحسن (قوله ولو شرط) اى المكترى (قوله أنها) اى الدابة المعينة
(قوله فدابته) اى المكرى (قوله أو مشتركين) أى الرجال (قوله فيها) اى الدواب (قوله لحمل احمال مختلفة) صلة اكتراء (قوله
فيها) اى المدونة (قوله فلا يجوز) أى اكراؤها فى صفقة واحدة (قوله وهما) اى الدابتان (قوله من عرض الخ) بيان معين

استأجر أجيرا بشئ بعينه فان كانت سنة البلد الكراء بالنقد جاز وان لم يكن سنتهم الكراء بالنقد فلا يجوز وان عجلت هذه الاشياء الا ان يشترط النقد فى العقد وأعاد هذا وان قدمه بقوله وفسدت ان انتفى تعجيل المعين ليرتب عليه قوله وان نقد وهذا فى غير الدنانير والدراهم لذكرهما بعده (أو) كراء دابة مثلا (بدنانير) أودراهم (عينت) بضم فكسر مثقلا وهى غائبة عن مجلس الكراء بان كانت موقوفة للمكترى على يد قاض او وديعة عند آمين فلا يجوز (الا بشرط الخلف) على المكترى ان تلفت قبل قبضها المكرى فان كانت حاضرة عرف أوشرط تعجيلها جاز والا فلا وان عجلت فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ان اكترى ماذكرنا بدنانير معينة ثم تشاحا فى النقد فان كان الكراء بالنقد قضى به والا فلا يجوز الا ان يشترط تعجيلها فى العقد كقول الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيمن ابتاع سلعة بدنانير ببلد أخرى عند قاض أوغيره فان شرط ضمانها ان تلفت جاز والا فلا يجوز فاحرى ان كان الكراء لا ينقد فى مثله انه لا يجوز الا أن يشترط فى الدنانير ان تلفت فعليه مثلها (أو) اكتراء دابة (ليحمل) المكترى (عليها) أى الدابة (ما) أى المتاع الذى (شاء) المكترى حمله عليها فلا يجوز للغرر والجهالة لان المحمولات تختلف بالثقل والخفة واليبوسة والليونة (أو) ليركبها (ا) أى (لمكان شاء) المكترى فلا يجوز لاختلاف الطرق بالسهولة والصعوبة والطول والقصر والامن والخوف فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى دابة ولم يسم ما يحمل عليها فلا يجوز الا من قوم قد عرف حملهم فذلك لازم على ما عرفوا به من الحمل ولو قال احمل عليها احمل مثلها مما شئت فلا يجوز لاختلاف ضرر الاشياء فى الحمل وكذلك لير كبها الى أى بلد شاء لا يجوز لاختلاف الطرق بالسهولة والوعورة وكذلك الحوانيت والدور وكل ما تباعد الاختلاف فيه لان فيه ما هو اضر بالجدران (أو) اكتراؤها (ليشيع) بضم التحتية الاولى وفتح الشين المعجمة وكسر التحتية الثانية مثقلة المكترى عليها (رجلا) مسافرا أى يسير معه بعض المسافة تأنيسا له وتدريبا على السفر وجبرا لخاطره وتوديعا له من غير ذكر نهاية التشييع فلا يجوز للجهل بغايته فيها لا يجوز كراء دابة ليشيع عليها رجلا حتى يسمى منتهى التشييع قال غيره الا أن يكون مبلغ التشييع بالبلد قد عرف فلا بأس به (أو) اكتراء دابة من مصر لمكة مثلا (بمثل) بكسر فسكون (كراء الناس) الذى يظهر فى المستقبل فلا يجوز للجهل بقدر الكراء حال عقده فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من تكارى من رجل الى مكة بمثل ما يتكارى به الناس لم يجز أبو الحسن أما فى المستقبل فمجهول وانظر اذا كان مثل كراء الناس فى الماضى فهل يجوز لانه معلوم أولا يجوز لاختلاف اكرية الدواب اه طفى الظاهر ان المصنف تابع فى هذه المسائل كلها المدونة فعليه ان يتبع لفظها فى التعبير بالمستقبل (أو) كراء قال فيه (ان وصلت) من مصر الى مكة (فى كذا) يوما كثلاثين (ف) الاكتراء (بكذا) درهما كعشرة وان وصلت اليها فى أكثر من ذلك فخمسة دراهم مثلا فلا يجوز للجهل بقدر الاجرة والغرر حال العقد فيها لابن

(قوله سنة) بضم السين وشد النون (قوله سنتهم) بضم السين وشد النون (قوله عجلت) بضم فكسر مثقلا (قوله واعاد) اى المصنف (قوله وان قدمه) حال (قوله ليرتب) علة اعاد (قوله وهذا) أى أولم يكن العرف نقد معين (قوله لذكرهما) اى الدنانير والدراهم (قوله بان كانت) اى الدنانير أو الدراهم (قوله المكرى) فاعل قبض المضاف لمفعوله (قوله عرف) بضم فكسر مخففا (قوله شرط) بضم فكسر (قوله تعجيلها) تنازع فيه عرف وشرط (قوله والا) أى وان لم يعرف ولم يشرط تعجيلها (قوله وان عجلت) اى الدنانير المعينة مبالغة (قوله فيها) اى المدونة (قوله تشاحا) أى المكرى والمكترى (قوله فى النقد) اى تعجيل الدنانير المعينة وعدمه (قوله بالنقد) أى شرط التعجيل أوعرفه (قوله قضى) بضم فكسر (قوله به) اى النقد (قوله والا) اى وان لم يعرف ولم يشرط النقد (قوله عند قاض أوغيره) نعت ثان لدنانير (قوله فان شرط) أى المبتاع (قوله ضمانها) اى خلفها (قوله جاز) أى الابتياع (قوله والا) أى وان لم يشترط ضمانها (قوله لا ينقد) بضم فسكون ففتح (قوله ان لا يجوز) مؤول بمصدر مبتدا خبره أحرى (قوله فعليه) أى المبتاع (قوله من الحمل) بيان ما (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله المكترى) تفسير لفاعل يشيع المستتر (قوله عليها) اى الدابة صلة يشيع (قوله من غير ذكر نهاية التشييع) صلة اكتراء (قوله بغايته) أى التشييع (قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله عرف) بضم فكسر (قوله به) اى اكترائها بدون ذكر نهاية التشييع

القاسم

القاسم من اكترى من رجل دابة على انه ان بلغه موضع كذا يوم كذا فله كذا درهما والا فلا كراء له لم يجز وكذلك على انه ان بلغك الى مكة فى عشرة أيام فله عشرة دنانير وان أوصلك فى أكثر فله خمسة دنانير فلا يجوز ويفسخ ان نزل قبل الركوب فان ركب بالمكان فله كراء مثله فى سرعة غيره وابطائه ولا ينظر لما سماه (أو) أى ولا يجوز ان (ينتقل) أى يعدل المكترى دابة ليسافر عليها الى بلد معين للسفر عليها (لبلد) آخر غير الذى اكتراها اليه ان لم تساوها بل (وان ساوت) التى انتقل اليها التى اكترى اليها فى قدر المسافة وسهولتها أو صعوبتها (الا باذنه) أى المكرى لاختلاف الطرق بصداقة أهلها وعداوتهم المكرى فيحتمل ان أهل الاولى اصدقاؤه فلا يخشى على دابته منهم وأهل الثانية اعداؤه فيخشى عليها منهم فان أذن له ربها فى الانتقال جاز وقال غيره لا يجوز لانه فسخ دين فى دين فيها من اكترى من رجل على حمولة الى بلد فليس له صرفها الى غير ذلك البلد الذى اكترى اليه وان ساواه فى المسافة والسهولة او الصعوبة الا باذن المكرى ولم يجزه غيره وان رضيا لانه فسخ دين فى دين وشبه فى المنع فقال (كارادفه) أى رب الدابة التى اكتريتها منه بعينها رديفا (خلفك) يا مكترى عليها فلا يجوز له (أو حمل) عليها (معك) متاعا له أو لغيره فلا يجوز له لانك ملكت جميع منفعتها الى نهاية سفرك فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه وان اكتريت دابة بعينها فليس لربها ان يحمل تحتك متاعا ولا يردف خلفك رديفا وكانك ملكت ظهرها وكذلك السفينة (و) ان اردف شخصا خلفك أو حمل عليها شيأ معك (فالكراء) للرديف أو المحمول معك حق (لك) يا مكترى (ان لم تحمل زنة) معلومة فان اكتريت منه حمل زنة معلومة فكراء الزائد لربها وله الزيادة ان لم تضر الزيادة بالمكترى فان أضرت به بان كان يصل فى يومه بدونها وبها لا يصل الا فى يومين فيمنع المكرى من الزيادة أفاده البنانى فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه ان حمل فى متاعك على الدابة متاعا بكراء أو بغير كراء فلك كراؤه الا أن تكون اكتريت منه حمل ارطال مسماة فالزيادة له قال أشهب رحمه الله تعالى ان أكراه ليحمله وحده أو مع متاعه فكراء الزيادة للمكترى ابن يونس غير واحد من أصحابنا قول اشهب وفاق لقول ابن القاسم رحمهما الله تعالى وشبه السفينة بالدابة فى جميع ما تقدم من قوله وكراء الدابة كذلك فقال (كالسفينة و) من اكترى دابة لركوبه عليها من مصر لمكة مثلا ثم اكراها لغيره فعطبت أو ضاعت (ضمن) المكترى الاول قيمتها (ان اكرا) ها (لغير أمين) أو لاثقل منه فان اكراها لامين مثله أو اخف منه فلا يضمنها فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اكترى دابة ليركبها فحمل عليها مكانه مثله فى الخفة والامانة فلا يضمنها وان أكراها ممن هو أثقل منه أو من غير مأمون ضمن البنانى حاصله مع زيادة ان الدابة اذا تلفت عند الثانى فاما عمدا أو خطأ او بسماوى وفى كل اما ان يعلم بتعدى الاول أو بانه مكتر فقط او يظن انه المالك فان كان عمدا ضمن مطلقا وان كان خطأ فان علم بالعداء ضمن والا فقولان وان كان بسماوى

(قوله قبل الركوب) صلة يفسخ (قوله فان ركب) اى المكترى (قوله فله) اى المكرى (قوله ولا ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله أى يعدل المكترى) تفسير للفعل وفاعله (قوله للسفر عليها) اى الدابة صلة ينتقل (قوله المكرى) تنازع فيه صداقة وعداوة المضافين لفاعلهما (قوله الاولى) بضم الهمزاى المسافة التى اكترى لسفرها (قوله اصدقاؤه) أى المكرى (قوله اعداؤه) أى المكرى (قوله فيخشى) أى المكرى (قوله عليها) أى دابته (قوله فان أذن له) اى المكترى الخ مفهوم بلا اذن (قوله جاز) اى الانتقال (قوله غيره) اى ابن القاسم (قوله لا يجوز) اى الانتقال ولو أذن له ربها فيه (قوله لانه) أى الانتقال من مسافة لاخرى (قوله ولم يجزه) اى صرفها الى غيره (قوله وان رضيا) اى المكرى والمكترى (قوله رديفا) مفعول ارداف المضاف لفاعله (قوله عليها) اى الدابة المعينة التى اكتريتها (قوله فلا يجوز له) أى المكرى (قوله فان اكتريت منه حمل زنة معلومة) فحمل المكرى عليها غيرها مفهوم ان لم تحمل زنة (قوله بدونها) أى الزيادة (قوله وبها) أى الزيادة (قوله ان حمل) أى المكرى الدابة (قوله من قوله وكراء الدابة كذلك) بيان ما (قوله فان اكراها الامين مثله) مفهوم لغير أمين (قوله وفى كل) أى من الثلاثة (قوله يعلم) أى الثانى (قوله فان كان) أى اتلاف الثانى الدابة (قوله ضمن) أى الثانى (قوله مطلقا) اى سواء علم تعدى الاول أو انه مكتر فقط أو ظنه مالكا (قوله وان كان) اى اتلاف الثانى الدابة (قوله فان علم) أى الثانى (قوله بالعداء) اى من الاول فى اكرائها (قوله ضمن) اى الثانى (قوله والا) أى وان لم يعلم الثانى بعداء الاول (قوله فقولان) أى فى ضمانه وعدمه (قوله وان كان) أى تلفها

فان علم بالتعدى ضمن مطلقا وان علم بالكراء فقط ضمن ان أعدم الاول وان ظنه المالك فلا ضمان عليه والله أعلم (أو عطبت) بفتح العين وكسر الطاء المهملين الدابة المكتراة (بـ) سبب (زيادة) المكترى على (مسافة) مشترطة زيادة لها بال كنحو ميل فيضمن قيمتها يوم بلوغها الى نهاية المسافة المشترطة أو كراء الزيادة الخيار للمكرى وسواء كان شأن الزيادة التعطيب أو السلامة فان سلمت فله كراؤها فقط. فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وإذا بلغ المكترى الغاية التى اكترى اليها ثم زاده ميلا أو نحوه فعطبت الدابة فلربها كراؤه الاول والخيار فى اخذ كراء الزيادة بالغا ما بلغ أو قيمة الدابة يوم التعدى. ابن القاسم عن مالك رضى الله تعالى عنهما يضمن فى زيادة الميل ونحوه واما مثل ما يعدل الناس اليه فى المرحلة فلا يضمن (أو) عطبت بسبب زيادة (حمل) على الحمل المشترط شأنه (تعطب) بفتح الفوقية والطاء المهملة الدابة (بـ) سبب زيادة (مثله) فيضمن قيمتها يوم الزيادة أو كراء الزيادة مع الكراء الاصلى الخيار لربها (والا) أى وان لم يكن ما زاده شأنه التعطيب سواء سلمت أو عطبت (فالكراء) للحمل الزائد متعين لربها مع الكراء الاول وشبه فى تعين كراء الزيادة فقال (كأن) زاد ما تعطب بمثله و(لم تعطب) فلربها كراء الزائد فقط مع الكراء الاول فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا زاد المكترى على الحمل الذى شرط فعطبت الدابة فان كان زاد ما تعطب بمثله خير ربها بين أخذه المكترى بكراء ما زاد على الدابة بالغا ما بلغ مع الكراء الاول أو قيمة الدابة يوم التعدى ولا كراء له ابن يونس أراد اذا زاد فى أول المسافة فان زاد بعد سير نصف الطريق واختار أخذ قيمة الدابة فله قيمتها يوم التعدى ونصف الكراء الاول وكذلك فى ثلث الطريق أو ربعها له ثلث الكراء أو ربعه مع قيمتها الامام مالك رضى الله تعالى عنه ان زاد ما لا تعطب فى مثله فعطبت فله كراء الزيادة مع الكراء الاول ابن يونس لان عطبها ليس من أجل الزيادة بخلاف مجاوزة المسافة لان مجاوزتها تعد كله فيضمن اذا هلكت فى قليله وكثيره والزيادة على الحمل المشترط اجتمع فيه اذن وتعد فان كانت الزيادة لا تعطب فى مثلها علم ان هلاكها بما اذن له فيه وصفة كراء الزيادة فى الحمل اذا وجبت لربها أو اختاره فيما تعطب فيه أن يقال كم يساوى كراء هذه الزيادة على هذه الدابة المحملة حسبما تعدى عليه المكترى فيكون ذلك لربها مع كرائه الاول وفيها لو ردها بحالها بعد زيادة الميل او الاميال أو بعد ان حبسها اليوم او نحوه ابن حبيب عن مالك او اياما يسيرة فلا يضمن الا كراء الزيادة واستثنى من قوله والا فالكراء فقال (الا أن يحبسها) أى يؤخر الدابة عن ربها مكتريها زمنا (كثيرا) كشهر (فله) أى ربها (كراء الزائد) الذى حبسها فيه مع الكراء الاصلى اذا ردها بحالها لم تتغير سواء استعملها المكترى فى مدة حبسها أم لا (أو قيمتها) يوم التعدى ابن القاسم ان كثرت الزيادة أو حبسها أياما وشهرا وردها بحالها فلربها كراؤه الاول والخيار فى أخذ قيمتها يوم التعدى أو كرائها فيما حبسها فيه من عمل أو حبسه اياها بغير عمل ما بلغ وان لم تتغير * (تنبيهان) * الاول ابن عاشر سوق هذه المسئلة فى حيز الاستثناء يوهم تفريعها على التعدى بزيادة مسافة أو حمل وليس كذلك فلو قال وان حبسها الخ لكان أخصر وأوضح * (الثانى) * روى ابن حبيب لا ايام اليسيرة كاليوم والايام الكثيرة

(قوله فان علم) أى الثانى (قوله بالتعدى) اى من الاول فى اكرائها (قوله ضمن) اى الثانى (قوله مطلقا) أى اعدم الاول ام لا (قوله وان علم) اى الثانى (قوله ضمن) اى الثانى (قوله وان ظنه) اى الثانى الاول (قوله عليه) اى الثانى (قوله او كراء الزيادة) عطف على قيمتها (قوله فان سلمت) مفهوم عطبت (قوله فله) أى المكرى (قوله كراؤها) اى المسافة الزائدة (قوله الاول) نعت كراء (قوله أو قيمة) عطف على كراء (قوله أو كراء) عطف على قيمة (قوله المكترى) مفعول أخذ المضاف لفاعله اى تكليفه (قوله أو قيمة) عطف على كراء (قوله اذن) اى بحمل المشترط (قوله وتعد) اى بحمل الزيادة (قوله علم) بضم العين (قوله اى يؤخر الدابة عن ربها مكتريها) تفسير للفعل ومفعوله البارز وفاعله المستتر (قوله ان كثرت الزيادة) أى فى الحمل (قوله من عمل) بيان ما (قوله وان لم تتغير) مبالغة (قوله هذه المسئلة) اى حبسها كثيرا (قوله روى ابن حبيب) ابن عرفة اللخمى روى ابن حبيب الايام اليسيرة كاليوم والايام الكثيرة مثل الشهر ونحوه قلت ظاهره ان الخمسة عشر يوما يسيرة وقال أبو حفص العطار مدة يضمنها فيها من الحبس ما تتغير الاسواق اليه وقد اجاز السلم الى خمسة عشر يوما لان الاسواق تتغير اليه نقله البنانى

الكثيرة مثل الشهر ونحوه ابن عرفة ظاهره ان الخمسة عشر يوما يسيرة وقال ابن العطار مدة مايضمنها فيه من الحبس ماتتغير الاسواق اليه وهو قد اجاز السلم الى خمسة عشر يوما لان الاسواق تتغير اليه (و) ان اكتريت دابة فوجدتها عضوضا أو جموحا أو عشواء أو بها دبر فاحش فـ(لك) يامكترى (فسخ) كراء بعير أو فرس أو بغل أو حمار (عضوض) أى شأنه عض من قرب منه وان لم يكثر منه (أو جموح) بفتح أولهما اى الانقياد الابصر (او اعشى) بفتح الهمز وسكون العين المهملة واعجام الشين أى لايبصر ليلا أو أجهر لايبصر نهارا (أو) كان (دبره) بفتح الدال المهملة والموحدة أى جرحه الذى فى ظهره (فاحشا) تضرر اتحته راكبه فيها وان اكتريت دابة أو بعيرا بعينه فاذا هو عضوض أو جموح أو لايبصر بالليل أو دبرت تحتك دبرة فاحشة يؤذيك ريحها فما أضر من ذلك براكبها فلك فيه الفسخ لانها عيوب والكراء غير مضمون البنانى مقتضى الخيار انه ان تمسك لايحط عنه شئ وهذا هو ظاهر المدونة وغيرها ولم أر من ذكر الحط مع التمسك وشبه فى التخيير بين الفسخ والابقاء فقال (كأن) بفتح الهمز وسكون النون حرف مصدرى مقرون بكاف التشبيه صلته تستأجر ثورا مثلا على ان (يطحن لك كل يوم اردبين بدرهم فوجد) بضم فكسر الثور مثلا (لايطحن) فى اليوم (الا اردبا) واحدا فلك الخيار بين الفسخ وعدمه فيسقط عنك نصف الكراء قاله تت وصوبه طفى رادا على أحمد وعج ومن تبعهما فى الزامه جميع الكراء بانه خلاف نصها وعقد اعليه الحط ونصها وان اكتريت ثورا لتطحن عليه كل يوم اردبين بدرهم فوجدته لايطحن الا اردبا فلك رده وعليك فى الاردب نصف درهم اهـ وظاهرها صحة العقد وهو جار على احد القولين المشهورين المتقدمين فى التقييد بالعمل والزمان الذى يحمل العمل كما اشار الى ذلك عياض فى التنبيهات واللخمى وتقدم ان الخلاف اذا امكن اتمام العمل فى الزمن والله أعلم وهذا على صحة الكراء مع الجمع بين العمل والزمن اذا زاد على العمل أو ساواه كما تقدم والله أعلم (و) ان اكترى ثورا مثلا لطحن اردبين فى يوم بدرهم مثلا فـ(زاد) مايطحنه فيه على اردبين مايشبه الكيل (أو نقص) مايطحنه عنهما وتنازع زاد ونقص (ما) أى قدرا (يشبه) بضم فسكون فكسر (الكيل) أى جرت العادة بزيادته فيه تارة ونقصه عنه مرة أخرى (فلا) شئ (لك) يامكرى فى الزيادة (ولا) شئ (عليك) يامكترى فى النقص فيهما لابن القاسم رحمه الله تعالى واذا حمل لك رجل طعاما فزاد اونقص مايشبه زيادة الكيل أو نقصه فلا شئ له ولا لك من ضمان ولا حصة كراء وبهذا قرر الشارحان كلام المصنف وهو محتمل للتقريرين والله اعلم

* (فصل) فى احكام كراء الحمام والدار والارض والعبد واختلاف المتكاريين * (جاز كراء حمام) بفتح الحاء المهملة وشد الميم أى البيت المعد للعموم فيه بالماء الحار وما اشبهه كفرن

(قوله من الحبس) بيان ما (قوله ماتتغير الاسواق اليه) خبر مدة (قوله وهو) اى الامام رضى الله تعالى عنه (قوله أولهما) اى عضوض وجموح (قوله دابة) اى غير بعير بعينها بقرينة مابعدها (قوله دبرت) بفتح فكسر (قوله انه) أى المكترى (قوله تمسك) أى اختار بقاء الكراء (قوله لايحط) بضم ففتح اى لايسقط (قوله عنه) اى المكترى (قوله شئ) اى من الكراء الذى سماه (قوله وهذا) اى عدم حط شئ من الكراء (قوله فيسقط الخ) تفريع على عدمه (قوله وصوبه) بفتحات مثقلا (قوله رادا) حال من طفى (قوله فى الزامه) اى المكترى (قوله جميع الكراء) اى ان اختار بقاءه (قوله بانه) اى لزوم جميع الكراء المكترى ان اختار بقاءه صلة رادا (قوله وظاهرها) أى المدونة (قوله صحة العقد) أى مع اشتماله على التحديد بالزمن والعمل معا (قوله وهو) أى صحة العقد وذكره لتذكير خبره (قوله الذى يحمل العمل) نعت الزمان (قوله واللخمى) عطف على عياض (قوله اذا زاد) أى الزمن (قوله فيه) أى اليوم (قوله طعاما) أى مقدرا بكيل معلوم كاردب (قوله فزاد) اى فوجد زائدا على ذلك القدر (قوله أو نقص) اى وجد ناقصا (قوله فلا شئ له) اى الرجل فى الزيادة (قوله ولا لك) أى يامكترى فى النقص (قوله وبهذا) اى فرع الحمل صلة قرر (قوله الشارحان) أى بهرام والبساطى (قوله وهو) أى كلام المصنف

* (فصل كراء الحمام والدار الخ) * (قوله واختلاف) عطف على كراء (قوله البيت) خبر (قوله المعد للعموم) بضم الحاء المهملة أى الاغتسال فصل مخرج البيت المعد لغيره (قوله بالماء الحار) فصل مخرج البيت المعد للعموم فيه بالماء البارد (قوله وما أشبهه) أى الحمام عطف عليه

(قوله فيها) أى المدونة (قوله منه) اى جواز كراء الحمامات (قوله بشرطه) مفرد مضاف للضمير فعم شروطه من ستر العورة
والغض عن عورة الغير والاقتصاد فى استعمال الماء ونحوها (قوله واختلف) بضم التاء (قوله بالمآزر) اى الساترة ما بين السرة
والركبة فقط (قوله مادخوله) اى الحمام (قوله لانه) اى الامام (قوله وقال ابن عرفة) اى فى علة نفى مخالفة ما فى العتبية ما فى
المدونة (قوله ومكريه) اى الحمام (قوله منه) اى فعل المكترى ما ينفى صواب دخوله (قوله ولم يقل) أى الامام (قوله فى فعله
اى المكترى (قوله وربع) بفتح الراء الخ اشارة الى ان دارا مثال (قوله فى اشتراطها الخ) صلة كاف التشبيه (قوله

ومعمل فروج فيها لا بأس بكراء الحمامات أبو الحسن يؤخذ منه جواز دخول الحمام بشرطه
اللخمى اجارة الحمام للرجال جائزة اذا كانوا يدخلونه مستترين واجارته للنساء على ثلاثة أوجه
جائزة ان كن يسترن جميع جسدهن وغير جائزة ان كانت عادتهن عدم ستر عوراتهن واختلف
اذا كان عادتهن الدخول بالمآزر وقال ابن ناجى دخول الرجل الحمام على ثلاثة أوجه
الاول دخوله مع زوجته أو جاريته او وحده فمباح الثانى دخوله مع قوم لا يستترون فممنوع
الثالث دخوله مع قوم مستترين فمكروه اذ لا يؤمن ان ينكشف بعضهم فيقع بصره على
ما لا يحل وقيل يجوز فى هذا الوجه وقول العتبية والله ما دخوله بصواب لا يخالف قول المدونة
لا بأس بكراء الحمامات لانه انما نفى فى العتبية صواب دخوله ساكتا عن عقد كرائه وقال ابن
عرفة لان المكترى متعد فى فعله ما ينفى صواب دخوله ومكريه برىء منه ولم يقل فى فعله
صواب ما ينفى عقده والله أعلم افاده البنانى (و) جاز كراء (دار غائبة) وربع وحانوت وارض
وظاهره ولو كانت الغيبة بعيدة كاكترائه دارا بمصر وهو بمكة حال كون كراء الحمام والدار
الغائبة (كبيعها) أى الحمام والدار ونحوهما وفى بعض النسخ كبيعهما فى اشتراط رؤية
سابقة لا يتغير بعدها أو وصف ولو من المكرى او شرط خيار المكترى بالرؤية فيها لابن
القاسم رحمه الله تعالى ومن اكترى دارا بافريقية وهو بمصر جاز كالشراء ولا بأس بالنقد فيها
لانها مأمونة فان قدم فلم يرضها حين رآها وقال هى بعيدة من المسجد فالكراء لا يصلح الا ان
يكون قد رأى الدار وعرف موضعها أو على صفة والا فلا يجوز ولا بأس بكراء ارض ببلد
قريب أو بعيد على صفة أو رؤية متقدمة و ينقده كالبيع ثم لا رد له ان وجدها على الصفة
وانما يجوز ذلك على رؤية متقدمة مبدأ مدلا تتغير فى مثله اه أبو الحسن قوله وينقده كالبيع
قال محمد بن ابراهيم لا ينقده على صفة ربها وانما ينقده على صفة غيره أو يرسل المكترى رسولا
يبصرها (أو) كراء (نصفها) اى الدار مثلا مشاعا فيها لا بأس بكراء نصف دار او سدسها أو جزء
شائع قل او كثر منها كالشراء (أو) كراء (نصف عبد) أو دابة فيها يجوز اجارة نصف عبد ونصف
دابة يكون للمستأجر يوما وللذى له النصف الآخر يوما كالبيع وما جاز لك بيعه من عروض
جاز لك اجارته (و) جاز كراء الدار (شهرا) على شرط (ان سكن) المكترى (يوما) منه (لزمه)
كراء الشهر كله (ان ملك) المكترى (البقية) من الشهر بسكناها أو اسكانها غيره بكراء أو
مجانا فان شرط انه ان سكنها يوما مثلا منه وخرج منها لزمه كراء الشهر كله ولا يملك البقية بل
تعود المنفعة للمكرى فلا يجوز فيها من اكترى بيتا شهرا بعشرة على انه ان سكن فيه يوما واحدا

لا يتغير) أى المبيع (قوله اووصف) عطف على رؤية (قوله اوشرط خيار المكترى بالرؤية) عطف على رؤية (قوله وهو) اى المكترى الخ حال (قوله جاز) اى اكتراؤه (قوله بالنقد) اى تعجيل الكراء (قوله فيها) أى اكتراء الدار الغائبة (قوله لانها) اى الدار (قوله مأمونة) اى من التغير فلا يلزم التردد بين السلفية والثمنية (قوله فان قدم) اى المكترى الى الدار التى اكتراها غائبة (قوله فلم يرضها) اى المكترى الدار (قوله حين رآها) اى المكترى الدار (قوله وقال) اى المكترى (قوله هى) اى الدار (قوله ورأى) اى المكترى (قوله وعرف) اى المكترى (قوله او على صفة) اى أو اكتراها معتمدا على وصفها (قوله والا) أى وان لم يرها ولم توصف له (قوله فلا يجوز) أى اكتراؤها أى الآن

فالكراء

بشرط الخيار اذا رآها (قوله وينقده) أى يعجل المكترى الكراء (قوله مشاعا) بضم الميم
أى شائعا فيها (قوله فيها) أى المدونة (قوله منها) اى الدار (قوله فيها) اى المدونة (قوله منه) اى الشهر (قوله فان شرط)
أى المكرى (قوله انه) اى المكترى (قوله وخرج) أى المكترى (قوله منها) اى الدار (قوله ولا يملك) أى المكترى مفهوم
الشرط (قوله فلا يجوز) اى الكراء (قوله على انه) أى المكترى (قوله فيه) أى البيت

فالكراء لازم له جاز اذا كان له أن يسكن بقية الشهر أو يكريه اذا خرج والا فلا يجوز بعض القرويين ظاهره ان العقد جائز وانه بالخيار مالم يسكن فان سكن لزم الكراء فى شهر فان أراد ان سكنت يوما فالكراء لى لازم وليس لى ان اكرى من غيرى كان من بيع الشروط الذى يبيع منه على انه لا يهب ولا يبيع فان اسقط الشرط صح العقد على احد القولين وان شرط ان خرج عاد المسكن الى المكرى وعلى المكترى جميع الكراء فهذا فاسد لابد من فسخه لانه غرر نقله ابن يونس (و) جاز ان اكترى دارا مثلا شهرا أو سنة (عدم بيان الابتداء) لوقت سكناها (وحمل) بضم الحاء المهملة وكسر الميم على ان ابتداءها (من حين العقد) فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى ومن اكترى دارا سنة أو سنتين ولم يسم متى يسكن جاز ويسكن او يسكن غيره متى شاء مالم يأت من ذلك ضرر بين على الدار أى فى السكنى قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المختصر الكبير وان اغلقها المكترى وخرج منها فذلك له وليس للمكرى ان يقول اغلاقها يخربها على ابن القاسم رحمه الله تعالى السنة محسوبة من يوم التعاقد كما لو قال هذه السنة بعينها فى التوضيح لو لم يحمل على ذلك فسد العقد لان الكراء لا يجوز على سنة غير معينة (و) جاز كراء الدار ونحوها مياومة و (مشاهرة) ومساناة بان يكتريها كل يوم او كل شهر أو كل سنة بكذا وصح و (لم يلزم) العقد فيما ذكر (لهما) اى المتعاقدين سواء سكن بعض الشهر أو السنة اولا عند ابن القاسم وفى روايته عن الامام مالك رضى الله تعالى عنهما فيها واختارها ابن يونس وروى مطرف وابن الماجشون لزومها فى اقل المسمى من شهر او عام واختاره اللخمى واستثنى من عدم اللزوم فقال (الا) اذا كانت المشاهرة مصحوبة (بنقد) اى تعجيل كراء من المكترى للمكرى (ف) يلزم (قدره) أى المنقود من كراء شهر او سنة أو اكثر فان كان قال كل يوم او شهر أو عام بدرهم وعجل عشرة دراهم لزم عشرة أيام او اشهر او سنين فيها الامام مالك رضى الله تعالى عنه من قال لرجل اكترى منك دارك او حانوتك او أرضك او غلامك او دابتك فى كل شهر أو فى كل سنة بكذا او قال فى الشهر أو فى السنة بكذا او الشهر أو السنة فلا يقع الكراء على تعيين وليس بعقد لازم فلرب الدار أن يخرجه متى شاء وللمكترى أن يخرج متى شاء ويلزمه حصة ماسكن من الكراء ابن يونس كأنه فى ذلك كله قال له أكريك من حساب الشهر أو السنة بكذا هذا موضوع هذه الالفاظ الا أن يتقدم فى ذلك كراء شهر أو سنة فيلزمه تمام الشهر أو السنة البنانى هذا قول ابن القاسم وهو احد ثلاثة اقوال ابن رشد فى المقدمات فى كراء الدور مشاهرة ثلاثة اقوال احدها قول ابن القاسم لا يلزمه الشهر الاول ولا ما بعده وله ان يخرج متى شاء و يلزمه من الكراء بحسب ماسكن والثانى قول ابن الماجشون يلزمهما الشهر الاول ولا يلزمهما ما بعده والثالث رواية ابن ابى اويس عن مالك رضى الله تعالى عنه يلزمه كراء الشهر بسكنى بعضه كان اول الاشهر أو لم يكن وكذلك تجرى الاقوال الثلاثة

(قوله له) اى المكترى (قوله والا) أى وان لم يكن له أن يسكن بقية المدة ولا ان يسكنها غيره (قوله وانه) اى المكترى بالخيار (قوله فان اراد) اى المكترى (قوله كان) اى الكراء (قوله من بيع الشروط) اى البيع بشرط يناقض المقصود من البيع (قوله الذى) اى كالذى (قوله منه) اى له (قوله على انه) اى المشترى (قوله لا يهب ولا يبيع) اى ما يشتريه (قوله فان أسقط) بضم الهمز وكسر القاف (قوله وان شرط) اى المكرى (قوله ان خرج) اى المكترى من المسكن قبل تمام المدة (قوله او يسكن) بضم الياء وكسر الكاف (قوله على) بشد الياء (قوله أولا) اى أو لم يسكن بعض المدة المسماة (قوله وفى روايته) اى ابن القاسم عطف على عند ابن القاسم (قوله فيها) اى المدونة صلة رواية (قوله لزومها) اى الاجارة (قوله من شهر او عام) بيان اقل (قوله واختاره) اى اللزوم فى اقله (قوله من كراء شهر الخ) بيان قدره (قوله تعيين) اى زمن معين (قوله يخرجه) اى المكترى (قوله ويلزمه) اى المكترى ان أخرجه المكرى او خرج بنفسه قبل تمام الشهر أو السنة (قوله ماسكن) اى من الشهر او السنة من الايام او الشهور (قوله من الكراء) بيان حصة (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون (قوله فى ذلك كله) اى أكريك الدار مثلا كل شهرا وكل سنة او الشهر او السنة بكذا اصله قال (قوله قال) اى المكرى (قوله له) اى المكترى (قوله هذه الالفاظ) اى كل شهر او كل سنة او الشهر او السنة (قوله يتقدم) اى المكترى المكرى (قوله لا يلزمه) اى المكترى (قوله وله) اى المكترى (قوله و يلزمه) اى المكترى (قوله يلزمهما) اى المكرى والمكترى

في كراء الدور مساناة اهـ وذكرها ابن عرفة وغيره ايضا والقول الاول هو مذهب المدونة وعبارتها وليس بعقد لازم ولرب الدار أن يخرجه متى شاء وللمكترى أن يخرج متى شاء وذكر أبو الحسن القول الثانى عن رواية مطرف وابن الماجشون ثم قال وهو احسن لانهما أوجبا بينهما عقدا ولم يذكرا فيه خيارا فوجب ان يحمل على أقل ما تقتضيه تلك التسمية وذكرها الشيخ ميارة فى شرح التحفة وقال وعلى هذا القول الثالث العمل عندنا وان من اكترى مشاهرة كل شهر بكذا اذا سكن بعض الشهر كاربعة أيام لزم كلا منهما بقية الشهر فليس لاحدهما خروج عن ذلك الا برضا الآخر ومن قام منهما عند رأس الشهر فالقول قوله *(تنبيه)* اللخمى قد يلزم المكرى الصبر الى مدة لم يذكراها فى العقد للعادة فى ذلك كمن يكترى مطمر المطمر فيه قمحا او شعيرا او ما أشبه ذلك كل شهر او كل سنة بكذا فليس للمكرى اخراجه ولا يجبر المكترى على اخراج ذلك الا ان تتغير الاسواق الى ما العادة البيع فى مثله فان لم يبع فللمكرى اخراجه وهكذا جرت العادة عندنا فى كراء المطامير وان أراد المكترى اخراج ذلك قبل غلائه فليس للمكرى منعه منه لان البقاء من حق المكترى ويعفى عما يكون فى ذلك من غرر المدة لانه مما تدعو الضرورة اليه وينظر الى العادة فى خزن الزيت فيحملان عليها وكذلك العادة فى كراء المخزن للطعام فى الصيف ويعلم انه قصد أن يشتى عليه فليس للمكرى اخراجه قبله نقله ابن عرفة ثم قال حاصل قوله انه جعل خزن الطعام مؤجلا لغاية فى حق المكترى على المكرى دون العكس ومن الواضح كونه اجلا مجهولا وقوله يعفى عن غرر المدة للضرورة فاسد لان هذه الضرورة مما شهد الشرع بالغائها حسبما تقرر فى بيع الغرر وأحاديث النهى عنه وكان ابن عرفة ممن ينشد

لقد مزقت قلبى سهام جفونها * كما مزق اللخمى مذهب مالك

وشبه فى اللزوم فقال (ك) كراء (وجيبة) بفتح الواو أى مدة معينة محصورة (بشهر كذا) اى بتسمية الشهر أو السنة كرمضان وسنة كذا كسنة سبعة وثمانين بتقديم السين (أو) بـ(هذا الشهر) اوهذه السنة (او) بقولها كتريها (أشهرا) بفتح فسكون فضم جمع شهر أو سنتين (او) بقولها كتريها (الى كذا) اى كتمام سنة سبعة وثمانين غ كأنه اختصر بهذا قول عياض فى تنبيهاته لا خلاف اذا نص على تعيين السنة أو الشهر او جاء بما يقوم مقام التعيين انه لازم لهما وذلك فى خمس صور اذا قال هذه السنة او هذا الشهر او سنة كذا أو سمى عددا زائدا

(قوله مساناة) بضم الميم اى كل سنة او السنة بكذا (قوله وذكرها) اى الاقوال الثلاثة (قوله وليس) اى كراء المشاهرة (قوله ان يخرجه) اى المكرى المكترى (قوله ثم قال) اى ابو الحسن (قوله لانهما) اى المتكاريين (قوله اوجبا) اى اثبتا (قوله يحمل) بضم الياء وفتح الميم اى العقد (قوله وذكرها) اى الاقوال الثلاثة (قوله وعلى هذا القول الثالث) اى لزوم كراء الشهر بسكنى بعضه (قوله عندنا) أى بفاس (قوله وان من اكترى مشاهرة الخ) بيان للعمل الجارى بفاس (قوله كل شهر بكذا) تفسير لمشاهرة (قوله منهما) اى المتكاريين (قوله لاحدهما) اى المتكاريين (قوله لم يذكراها) اى المتكاريان المدة (قوله للعادة فى ذلك) اى الكراء المتنازع فيه يلزم ولم يذكرا (قوله مطمرا) بفتح الميم وسكون الطاء المهملة اى محلا فى باطن الارض معدودا لخزن الحب به (قوله ليطمر) بضم فسكون فكسر (قوله كل شهر) صلة يكترى (قوله اخراجه) اى الحب المطمر (قوله ذلك) اى الحب المطمر (قوله فان لم يبع) اى المكترى الحب المطمر (قوله منعه) اى المكترى (قوله منه) اى اخراج الحب المطمر (قوله لان البقاء) اى الى الغلاء (قوله من غرر المدة) بيان ما (قوله لانه) اى غرر المدة (قوله وينظر) بضم الياء وفتح الظاء (قوله فيحملان) بضم فسكون ففتح اى المتكاريان (قوله عليها) اى العادة (قوله فى الصيف) صلة كراء (قوله ويعلم) اى المكرى (قوله انه) اى المكترى (قوله عليه) اى المخزن (قوله اخراجه) اى الطعام (قوله قبله) اى الشتاء (قوله ثم قال) اى ابن عرفة (قوله قوله) اى اللخمى (قوله انه) على اى اللخمى (قوله لغاية) اى هى الغلاء (قوله العكس) اى تأجيله لغاية فى حق المكرى على المكترى (قوله كونه) اى التأجيل بالغلاء (قوله وقوله) اى اللخمى (قوله فاسد) خبر قوله (قوله واحاديث) عطف على بيع (قوله عنه) اى الغرر (قوله ينشد) بضم فسكون فكسر (قوله سبعة وثمانين) تاريخ كتابة هذا المحل من الشرح (قوله كأنه) بفتح الهمز وشد النون اى المصنف (قوله انه) اى الكراء صلة خلاف بحذف فى (قوله لهما) اى المكرى والمكترى (قوله نص) اى المكرى (قوله او جاء) اى المكرى

على واحد كسنتين أو ثلاثا اوذكر الاجل فقال أكريها الى شهر كذا او سنة كذا ونقده اشهرا أو سنة او اكثر اه فقول المصنف او اشهرا كذا بصيغة الجمع فى بعض النسخ وهو الصواب اشار به لقول عياض أو سمى عددا زائدا على واحد كسنتين اوثلاثا ق انظر قول عياض وسمى عددا زاد على الواحد فلعل لفظ الشيخ خليل كان او اشهرا فأسقط الناسخ الالف والذى لابن يونس ومن المدونة وان اكترى منه سنة بعينها او شهرا بعينه فلا يكون لاحدهما فسخه الا ان يتراضيا جميعا ابن حبيب وكذا لو قال ستة اشهر أو هذه السنة او الى سنة كذا فهذا كله وجيبة لازمة الا ان يشترط الخروج ان شاء جد عج جعل المصنف شهرا من الفاظ الوجيبة كما فى المقدمات وسيقول وفى سنة بكذا تأويلان فالظاهر أن هذا على احد التأويلين وكان وجهه انه اذا حمل على الابتداء من حين العقد يصير بمنزلة قوله هذا الشهر فانظر فى ذلك اه البنانى صدق فى ان هذا على احد التأويلين ابن عرفة جعل ابن رشد الالفاظ الدالة على التعيين اربعة فقط التسمية كشهر كذا والاشارة كهذا الشهر والثالث التنكير دون اضافة المنكر كقوله اكريك الدار شهرا او سنة الرابع قوله اكرى لوقت كذا وان سمى الكراء دون تعيين مدته كاكترى الشهر بكذا أو كل شهر بكذا او فى كل شهر بكذا أو فى لفظ السنة كذلك فالكراء غير لازم اه فعند ابن رشد اللزوم فى المنكر غير المضاف فقرر به تت كلام المصنف ولم يتنبه لمنافاته ما بعده والكمال لله تعالى (وفى) كون اكتريها (سنة) أو شهرا (بكذا) كعشرة دراهم وجيبة لانه لما كان الابتداء من حين العقد فكأنه قال هذه السنة أو هذا الشهر وهذا تأويل ابى لبابة والاكثر أو غير وجيبة لعدم تعيين المدة لصدق سنة باى سنة وشهر باى شهر وهذا تأويل ابى محمد صالح (تأويلان) عياض اختلف فى ثلاث صور اذا قال اكترى منك سنة أو شهرا بدرهم فحمل الاكثر ظاهر الكتاب على انه مشكل هذه المسئلة فى لزومهما السنة أو الشهر وهو بين من قولها ان اكريته دارا سنة أو سنتين فجائز وله ان يسكن ويسكن من يشاء ولو كان لربها اخراجه لم يتركه يسكن من شاء ومن ذلك قوله ان استأجرت دارا سنة بعد مضى عشرة ايام من هذا الشهر قال تحسب هذه الايام ثم احد عشر شهرا ثم تكمل مع الايام التى بقيت من الشهر ثلاثين يوما وفى كتاب المدبر اذا قال لعبده اخدمنى سنة وأنت حر أو هذه السنة لسنة سماها فمرض حتى مضت السنة فانه حر قال وانما سألت مالكا عن سنة مؤقتة ثم ذكر مسئلة الذى أكرى داره أو دابته أو غلامه فقال أكريها منك سنة فالسنة من يوم وقع الكراء وكذلك اذا قال هذه السنة بعينها وهكذا له فى العتبية فى تفسير يحيى وكتاب ابن حبيب وذهب أبو محمد صالح الى ان قوله اكرى منك سنة لا يقتضى التعيين وله الخروج ولربه اخراجه متى شاء مثل قوله كل سنة وان ما وقع فى الكتاب من هذا انما معناه سنة معينة وخالفه ابن لبابة فى تأويل لفظ الكتاب على ما بعد ثم قال الصورة الثانية قوله أكريك كل سنة بدرهم او كل شهر بدرهم فمذهب الكتاب والعتبية انه غير لازم والثالثة قوله أكريك السنة بدرهم ففى العتبية هو مثل قوله سنة الشارح يجرى الخلاف

(قوله وكأن) بفتح الهمز وشد النون (قوله صدق) بفتحات مخففا اى عج (قوله وجيبة) خبر كون (قوله لانه) اى الشان (قوله فكأنه) بفتح الهمز وشد النون اى المكترى (قوله أو غير وجيبة) عطف على وجيبة (قوله اختلف) بضم التاء (قوله على انه) اى اكترى سنة او شهرا (قوله فى لزومهما) اى المتكاريين (قوله السنة) فاعل لزوم المضاف لمفعوله (قوله وهو) أى لزومهما السنة او الشهر (قوله بين) بكسر المثناة مثقلة (قوله من قولها) اى المدونة (قوله وله) اى المكترى (قوله ويسكن) بضم الياء اى المكترى (قوله لربها) اى الدار (قوله واخراجه) اى المكترى (قوله لم يتركه) اى ربها المكترى (قوله ومن ذلك) اى البين فى اللزوم (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله تحسب) بضم التاء (قوله هذه الايام) اى التى مضت من الشهر (قوله ثم تكمل) بضم التاء وفتح الميم مثقلا اى الايام التى مضت من الشهر قبل الكراء (قوله اذا قال) اى السيد (قوله فمرض) اى العبد (قوله فانه) اى العبد (قوله قال) اى ابن القاسم (قوله مؤقتة) اى معينة (قوله ثم ذكر) اى ابن القاسم (قوله له) اى ابن القاسم (قوله متى شاء) تنازع فيه الخروج واخراج (قوله وان ما وقع فى الكتاب) اى المدونة عطف على ان قوله اكرى الخ (قوله من هذا) بيان ما (قوله وخالفه) أى ابا محمد صالح (قوله بعد) بضم العين (قوله ثم قال) أى عياض (قوله الثانية) أى من الصور المختلف فيها

في المفرد لانه يذكر تارة لتحديد المدة وتارة لتحديد الكراء (و) جاز كراء (أرض مطر عشرا) من السنين (ان لم ينقد) المكتري الكراء المكرى أي لم يشرط النقد ولو نقد بالفعل فان شرط النقد فلا يجوز طفي المضر هو شرط النقد فلا يضر النقد مع السكوت كما يؤخذ من كلام المصنف في فصل الخيار وقد صرح هناك بجواز النقد تطوعا كالمدونة فقال أبو الحسن معناه ان لم يشترط النقد يدل عليه قوله فان شرط النقد فسد الكراء كله ان شرط النقد لكل العشر بل (ولو) شرط النقد (سنة) واحدة من العشر فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى ولا بأس بكراء أرض المطر عشر سنين ان لم ينقد ابو الحسن معناه ان لم يشترط النقد يدل عليه قوله فان شرط النقد فسد الكراء وان اكتراها سنين وقد امكنت للحرث جاز نقد حصة عامه هذا اولا الامام مالك رحمه الله تعالى وان اكترى ارض المطر سنة قرب الحرث وحين توقع الغيث فلا يجوز النقد حتى تروى و يتمكن من الحرث (الا) الارض (المأمونة) الري (كـ) أرض (النيل) بكسر النون وسكون التحتية اى نهر مصر المنخفضة (و) الارض (المعينة) بفتح الميم وكسر العين المهملة اى التى تسقى بعين جارية اوبئر (فيجوز) شرط النقد فيها ابن رشد عقد الكراء جائز في الارضين كلها من غير تفصيل للسنين الكثيرة وسواء على مذهب ابن القاسم كانت مأمونة او غير مأمونة وتنقسم في جواز النقد فيها على قسمين فما كان منها مأمونا كارض النيل وارض المطر المأمونة وارض السقي بالانهار والعيون الثابتة والآبار المعينة فالنقد فيها للاعوام الكثيرة جائز وما كان منها غير مأمون فلا يجوز النقد فيه الا بعد ان يروى ويمكن من الحرث كانت من ارض النيل اومن أرض المطر او السقي بالعيون والآبار طفي مراده بالجواز وعدمه مع الشرط وكذا قول المصنف فيجوز اى مع الشرط وعلم من كلام ابن رشد ان غير المأمونة يجوز النقد فيها بالشرط سنة واحدة بعد ريها او التمكن من حرثها وانما يمنع ذلك في السنين الكثيرة ونحوه قول المدونة وان أكراها سنين وقد أمكنت للحرث جاز نقد حصة عامه هذا ابو الحسن معنى هذا بشرط وقوله وقد أمكنت أى ورويت فقول المصنف ان لم ينقد في مفهومه تفصيل وكذا قوله ولو سنة أبو الحسن فعند ابن القاسم يجوز النقد فيها اذا رويت وقال غيره لا يجوز النقد حتى تروى ريا مأمونا والحاصل ان الارض الغير المأمونة انما يمتنع اشتراط النقد فيها السنين أو قبل ريها اما بعده فيجوز سنة واحدة وعند ابن الماجشون لا يجوز حتى تروى ريا مأمونا وفيها عقب ماسبق وان أكراها قرب الحرث وحين توقع الغيث لم يجز النقد حتى تروى وقال غيره لا تكرى أرض المطر حتى تروى مرة وتعطش أخرى الاقرب الحرث وتوقع الغيث اذا لم ينقد ولا يجوز كراؤها بالنقد حتى تروى ريا مأمونا متواليا مبلغا للزرع أولا كثره مع رجاء وقوع المطر أبو الحسن قوله لم يجز النقد معناه بشرط (ويجب) النقد اى يقضى به لمكرى الارض على مكتريها (في مأمونة النيل اذا رويت) لانها لا تحتاج لسقي آخر ومفهوم النيل ان ارض المطر والسقي لا يجب النقد فيها بريها لانها تحتاج للسقي مرارا فلا يجب النقد فيها حتى يتم الزرع ويستغنى عن الماء ابن رشد فاما أرض النيل فيجب النقد فيها اذا رويت لانها لا تحتاج الى السقي فيما يستقبل فبالري يكون المكترى قابضا لما اكترى واما ارض السقي والمطر فلا يجب على المكترى دفع الكراء حتى يتم الزرع و يستغنى

(قوله المفرد) بفتح الراء أى الشهر أو السنة غير المضاف منكرا ومعرفا (قوله لانه) اى المفرد (قوله فان شرط النقد) مفهوم ان لم ينقد (قوله وقد صرح) أى المصنف (قوله عليه) أى كون معناه ان لم يشترط النقد (قوله فان شرط النقد) اى ولم يقل فان نقد (قوله قرب) بضم فسكون صلة اكترى (قوله وحين توقع الغيث) عطف تفسير (قوله فيها) اى عقد كرائها (قوله وتنقسم) اى الارضين (قوله منها) اى الارضين حال من مامونا (قوله فيه) أى غير المأمون (قوله ويمكن) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله مراده) اى ابن رشد (قوله وعلم) بضم العين (قوله هذا) نعت عامه (قوله تفصيل) اى بين النقد بشرط فلا يجوز والنقد بلا شرط فيجوز (قوله غيره) اى ابن القاسم (قوله لانها) اى ارض النيل

عن الماء طفى فلم يقيد ابن رشد ارض النيل التى رويت بالمأمونة كما فعل المصنف ولاشك انه قصد اختصار كلام ابن رشد انه هو الذى اعتمده فى توضيحه وقد اعترضه ج فى التقييد بالمأمونة اذ بحصول الرى تكون مأمونة وقوله اذا رويت أى بالفعل كما هو ظاهر عبارة ابن رشد وغيره من أهل المذهب وقال اللخمى معنى قول ابن القاسم يلزم النقد فى ارض النيل ان رويت اذا انكشف الماء عنها وأمكن قبض منافعها والقياس ان لا يلزم النقد فيها بريها لان المكترى اشترى شيئين الماء ومنافع الارض فلا يلزمه النقد باحدهما ولابن عرفة معه كلام لانطيل به وانما اطلت فى هذه المسئلة بعض الطول لانى لم ارمن حققها من شراحه والله الموفق

(و) جاز كراء (قدر) بفتح فسكون أى مقدار محدود وبيان قدر (من أرضك) يامكرى كفدان (ان عين) بضم فكسر مثقلا بتسمية أو اشارة أو علامة (أو) لم يعين و (تساوت) أرضك فى الجودة أو الرداءة وفى الاغراض المرادة منها ومفهوم قدر ان كراء الجزء الشائع كالنصف والثلث جائز وان لم يعين ولم تستو الارض فيها من اكترى مائة ذراع من ارض معينة جاز ان تساوت والا فلا يجوز حتى يعين موضعها (و) جاز كراء أرض (على) شرط (أن يحرثها) المكترى حرثا (ثلاثا) ثم يبذرها (أو) على شرط (ان يزبلها) أى يجعل المكترى فيها زبلا لتقويتها (ان عرف) بضم فكسر نوع الزبل وقدره ابن عرفة شرط منفعة تبقى فى الارض كشرط نقد بعض كرائها فيها من اكترى أرضا على أن يكربها ثلاث مرات ويزرعها فى الكراب الرابع جاز وكذلك على ان يزبلها ان كان الذى يزبلها به شيأ معروفا ابن يونس اراد اذا كانت مأمونة لان زيادة الحرث والتزبيل تبقى منفعته فى الارض ان لم يتم زرعها فيصير كنقد اشترطه فى غير المأمونة فان نزل فى غير المأمونة ولم يتم زرعه نظر كم يزيد كراؤها الزيادة ما اشترط على معتاد حرثها وهو عند نا حرثها على كرابها دون ما اشترطت زيادته على المعتاد فيرجع بالزائد لانه كنقد اشترط فيها وان تم زرعه فيها فعليه كراء مثلها بشرط تلك الزيادة لانه كراء فاسد قاله التونسى ابو الحسن قوله نظر كم يزيد كراؤها اى فى السنة الثانية واجازهنا بيع الزبل فناقض ما فى البيوع الفاسدة ان كان للامام مالك وان كان لابن القاسم فهو موافق اه (و) جاز كراء (أرض) مكرية (سنين لذى) اى صاحب (شجر) مغروس (بها) أى الارض فيجوز كراؤها (سنين مستقبلة) تلى السنين الاولى لذى الشجر أو لغيره غ فى بعض النسخ كذى بكاف وفى بعضها الذى بلام فان كان بالكاف فأرض منون وسنين صلة كراء المقدر والكلام مشتمل على فرعين مشبه به وهو ماقبل الكاف ومشبه وهو ما بعدها والمعنى وجاز كراء أرض سنين وشبه فى الجواز فقال ككرائه الذى شجر بها سنين مستقبلة وليس الاول المشبه به مكرر امع

(قوله انه) اى المصنف (قوله هو) اى كلام ابن رشد (قوله اعترضه) اى كلام المصنف (قوله معه) اى اللخمى (قوله كفدان) بفتح الفاء وشد الدال المهملة آخره نون مساحة معلومة للزراعين (قوله فيها) اى المدونة (قوله جاز) أى اكتراؤه (قوله ان تساوت) اى الارض فى الجودة أوضدها والغرض منها (قوله والا) اى وان لم تستو (قوله يعين) بضم ففتح فكسر مثقلا (قوله موضعها) أى الاذرع (قوله شرط منفعة) أى عمل تترتب

عليه منفعة (قوله تبقى فى الارض) ى بعد تمام مدة كرائها (قوله كشرط نقد) أى تعجيل بعض كرائها اى فى الجواز ان كانت الارض مأمونة (قوله فيها) أى المدونة (قوله يكربها) بفتح فسكون فضم فوحدة اى يحرثها (قوله الكراب) بكسر الكاف (قوله جاز) اى اكتراؤها (قوله وكذلك) اى اكتراؤها على ان يكربها الخ فى الجواز اكتراؤها (قوله كانت) اى الارض (قوله فان نزل) اى الاكتراء على ان يكربها الخ او على ان يزبلها (قوله زرعه) اى المكترى (قوله نظر) بضم فكسر (قوله يزيد كراؤها) أى فى السنة التى تلى السنة التى اكتريت فيها بشرط زيادة الحرث على المعتاد (قوله لزيادة ما) أى حرثها المشترط عليه يزيد (قوله على معتاد حرثها) صلة زيادة واضافته من اضافة ما كان صفة (قوله وهو) اى معتاد حرثها (قوله على المعتاد) صلة زيادة (قوله فيرجع) اى المكترى على المكرى (قوله لانه) اى الحرث الزائد على المعتاد (قوله فيها)

اى غير المأمونة (قوله فعليه) أى المكترى (قوله لانه) اى اكتراؤها بشرط الزيادة (قوله ما فى البيوع الفاسدة) أى من منعه (قوله ان كان) اى الجواز شرط فى ناقض (قوله وان كان) اى الجواز (قوله فهو) أى الجواز (قوله موافق لمذهب ابن القاسم) من جواز بيع الزبل للضرورة (قوله الاولى) بضم الهمز (قوله لذى الشجر) صلة كراء (قوله فان كان) اى المتن

قوله وأرض مطر عشرا الخ لشمول هذا كراءها الغرس او بناء بدليل انه فصل في الاول في النقد دون هذا وأشار بالمشبه الذي بعد الكاف الى ان من اكترى أرضا سنين وغرس بها شجرا يجوز له أن يكتريها سنين مستقبلة تلي السنين الاولى لقول المدونة قال الامام مالك رضي الله تعالى عنه ولو اكتريت أرضا سنين مسماة فغرست فيها شجرا فانقضت المدة وفيها شجرك فلا بأس أن تكتريها من ربها سنين مستقبلة وإن كان بلام فلعل أرض غير منون لاضافته لسنين لادنى مناسبة سيبويه الاضافة تقع بادنى سبب وحينئذ فالكلام مشتمل على فرع واحد وهو نصها المتقدم والمعنى وجاز كراء أرض سنين ماضية سنين مستقبلة لمن غرس بها شجرا في السنين الماضية وفيه قلق ولو قال وأرض سنين مستقبلة الذي شجر بها أو غيره لكان أخصر واوضح غ وعبارة الشامل أحسن اذ قال ككرائها الذي شجر بها او غيره سنين مستقبلة ودخل في الغير الاجنبي والحكم سواء وان لم يذكره في المدونة والله أعلم ويجوز كراء الارض التي بها شجر لغير مكريها سنين مستقبلة ان كان لك بل (وان) كان الشجر الذي بها (لغيرك) بان اكتراها زيد سنين وغرس بها شجرا وانقضت مدته فيجوز لغيره اكتراؤها سنين مستقبلة ثم ان اكتراها منك المكتري الاول بقي شجره الى تمام المدة الثانية والافلك الزامه بقلع شجره وتسوية الارض فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى لو اكتريت أرضا سنين ثم اكريتها الغيرك فغرس فيها شجرا ثم انقضت مدة الكراء وفيها غرسه فلك ان تكريها من ربها سنين مستقبلة ثم ان أرضاك الغارس والاقلع غرسه ابن يونس جاز كراؤها عند ابن القاسم لان لرب الارض ان يجبر الغارس على قلع غرسه بعد تمام كرائه فكان المكتري انما دخل على ان يقلع الغارس غرسه عنده لانه ملك من الارض ما كان ربها يملكه ولا يستطيع مخالفته فقد دخل على امر معروف غ فتجوز المصنف في اطلاق ذي الشجر على ما هو اعم من غارسه والتفت لخاطبه بعد ذكره بصيغة الغيبة ولا يخفى ما في ذلك وعبارة المدونة احسن والله اعلم (لا) يجوز اكتراؤك أرضا بها (زرع) أخضر لغيرك عقب انقضاء مدة اكتراء زارعه اذ ليس لمكري الارض الزامه بقلعه بل يلزمه بقاؤه بها الى تناهي طيبه وله كراء ما زاد على المدة الاولى ابن القاسم لو كان موضع الشجر زرع أخضر لم يكن لرب الارض ان يكريها ما دام زرع هذا فيها لان الزرع اذا انقضت المدة لم يكن لرب الارض قلعه وانما له كراء أرضه وله قلع الشجر فافترقا الا ان يكريها الى تمام الزرع فلا بأس بذلك ابو الحسن قوله الا أن يكريها الى تمام الزرع أي بعد الزرع فالى بمعنى بعد هذا هو الظاهر اذ لا معنى لابقائها على ظاهرها لانه يلزمه كراء المثل في المدة التي بقيت للزرع حسبما يأتي للمصنف فلا معنى لعقد الكراء على ذلك (و) جاز اشتراط (كنس مرحاض) في اكتراء دار على المكري لانه معروف وجهه فيها لابن القاسم ومن اكترى دارا أو حماما واشترط كنس المراحيض والتراب وغسالة الحمام على المكري جاز لانه امر معروف ابن يونس قيل معنى ذلك في كنس ما يكون بعد عقد الكراء واما ما كان يوم العقد في المراحيض فهو على المكري شرط عليه ام لا كما لو كان في احد البيوت المكتراة شيء فان عليه ازالته وتفريغ البيت للمكتري فكذلك المرحاض ابن القاسم ومن اكترى دارا فعلى ربها مرمتها وكنس مراحيضها

(قوله هذا) أي وارض سنين (قوله بدليل) صلة شمول واضافته للبيان (قوله انه) أي المصنف (قوله الاول) أي وارض مطر عشرا (قوله في النقد) صلة فصل (قوله وان كان) أي المتن (قوله ان كان) اى الشجر (قوله لك) يا مكتري (قوله منك) يا مكتري ثانيا (قوله والا) أي وان لم يكترها منك المكتري الاول (قوله فلك) يا مكتري ثانيا (قوله الزامه) اى المكتري الاول (قوله ثم ان ارضاك الغارس) اى ابقى غرسه (قوله والا) أي وان لم يرضك (قوله جاز كراؤها) اى الارض التي فيها شجر لغير مكريها (قوله عنده) اى تمام كرائه (قوله لانه) أي المكتري (قوله من الارض) بيان ما بعده (قوله ولا يستطيع) اى الغارس (قوله مخالفته) اى المكتري (قوله فقد دخل) اى المكتري (قوله فتجوز) بفتحات مثقلا الخ تفريع على نص ابن القاسم (قوله والتفت) أي انتقل المصنف من طريق من طرق التعبير الى طريق غيره (قوله لخاطبه) أي المصنف ذا الشجر (قوله عقب انقضاء) صلة اكتراء (قوله وله) اى المكري (قوله على المكري) صلة اشتراط (قوله لانه معروف وجهه) أي الكنس علة جواز اشتراطه عليه اى فلا جهالة فيه واحتيج لهذه العلة لان الكراء بعضه في مقابلة سكناها وبعضه في مقابلة كنس ما يجتمع في مرحاضها (قوله جاز) إي اكتراؤه (قوله لانه) أي الكنس واصلاح

وإصلاح ما وهى من الجدرات والبيوت ابن يونس لعله أراد في المرمة والإصلاح الخفيف أو أراد أنه عليه ولا يجبر عليه لقوله بعد هذا إذا هطل البيت فلا يجبر ربه على الطر والمكترى الخروج في الضرر البين إلا أن يطرها ربها فكذلك هذا وقوله هنا وعلى ربها كنس المرحاض لعله أراد ما كان فيه قديما إلا أن ظاهر كلامه في المسئلة أن الكنس على المكترى إلا أن يشترطه على رب الدار وهذا كله ما لم يكن عرف أو شرط فيحملان عليه غ ظاهر نصها السابق أنه على المكترى حتى يشترط على رب الدار وقد قال بعد ومن اكترى دارا فعلى ربها مرمتها وكنس المراحيض وهذا يقتضى أنه على ربها حتى يشترطه على المكترى فقيل خلاف وقيل الأخير فيما كان قبل الكراء والأول فيما حدث بعده حكاهما عياض زاد المتيطى قيل ما هنا في غير الفنادق وما هناك في الفنادق كما في سماع أبي زيد (أو) شرط (مرمة) بفتح الميم والراء مثقلا عياض هو البناء والإصلاح على المكترى عند الاحتياج إليه من كراء وجب بشرط النقد أو اعتياده لا إن لم يجب فلا يجوز (و) جاز اشتراط (تطيين) لدار على المكترى أبو الحسن وهو جعل الطين على سقفها أو سطوحها المنع نزول المطر منه ويسمى طرا بفتح الطاء وشد الراء حال كون الترميم (من كراء وجب) على المكترى تسليمه للمكرى بشرط أو عرف قاله ابن فتوح وقيدت بتحديده بمرة أو مرتين مثلا في السنة لأنه معروف فإن لم يحدد وقال كلما احتاجت فلا يجوز لأنه مجهول وترك هذا المصنف ولا بد منه فيها للإمام مالك رضي الله تعالى عنه من اكترى دارا أو حماما على أن ما احتاج إليه من مرمة رمها المكترى فإن شرطا أن ذلك من الكراء جاز ولو شرط أن ما عجز عنه الكراء أنفقه الساكن من عنده فلا يجوز ولا يجوز أن يشترط عليه من يسير مرمة إلا أن يكون ذلك من كرائها غ أما المرمة فقال في المدونة ومن اكترى دارا أو حماما على أن ما احتاج إليه من مرمة رمها المكترى فإن اشترط أن ذلك من الكراء جاز وأما التطيين فلم يصرح في المدونة بشرط كونه من الكراء الذي وجب وإنما قال ومن اكترى دارا على أن عليه تطيين البيوت جاز إذا سمى تطيينها في السنة مرة أو مرتين أو في كل سنتين مرة لأنه معلوم أبو الحسن ظاهره أن هذا زيادة على الكراء فيكون اكترى منه بما سمى وبالتطيين ويحتمل أنه هو الكراء طفى سوى المصنف رحمه الله تعالى بين المرمة والتطيين في اشتراط كونهما من كراء وجب وقد فرق بينهما في المدونة فلم يذكر في التطيين اشتراط كونه من الكراء وذكره في المرمة ونصها على اختصار أبي سعيد ومن اكترى دارا أو حماما على أن ما احتاجت إليه من مرمة رمها المكترى فإن شرط أنها من الكراء جاز ولو شرط أن ما عجز عنه الكراء أنفقه الساكن من عنده فلا يجوز ولو شرط أن عليه ما احتاجت إليه من يسير مرمة أو كسر خشبة فلا خير فيه إلا أن يكون ذلك من كرائها أبو الحسن قوله فإن اشترط ذلك من الكراء جاز قيل معناه والكراء على النقد أو كان سنتهم النقد وإلا فلا يجوز إذ لا يدري ما يحصل عليه بالهدم صح من جامع الطرر وقال اللخمي يريد وإن كان الكراء مؤجلا فإن هذا الشرط لا يفسد العقد لأن القصد في ذلك إنما يحتاج في الغالب إلى إصلاحه مثل خشبة تكسر أو ترقيع حائط وشبه ذلك مما يقل خطبه ولا يؤدي تعجيله إلى غرر اهـ كلام أبي الحسن الوانوغي في

(قوله وهى) بفتح الواو والهاء أي اختل (قوله من الجدرات الخ) بيان ما (قوله هطل البيت) أي نزل المطر من سقفه (قوله الطر) بفتح الطاء المهملة وشد الراء أي تلييس سطحه بما يمنع نزول المطر منه (قوله فيحملان) بضم الياء وفتح الميم أي المكرى والمكترى (قوله أنه) أي كنس المرحاض (قوله خلاف) أي بين الموضعين (قوله حكاهما) أي التأويلين (قوله على المكترى) صلة شرط (قوله من كراء وجب) صلة شرط (قوله بشرط النقد) صلة وجب (قوله على المكترى) صلة اشتراط (قوله وهو) أي التطيين (قوله تسليمه) تفسير لفاعل وجب (قوله بشرط أو عرف) صلة وجب (قوله وقيدت) بضم فكسر مثقلا أي المدونة (قوله بتحديده) أي التطيين (قوله لأنه) أي التطيين علة جواز شرطه على المكترى (قوله فإن لم يحدد) أي التطيين (قوله وقال) أي المكرى (قوله هذا) أي القيد بتحديده (قوله منه) أي التقييد بالتحديد (قوله من مرمة) بيان ما (قوله فإن شرطا) أي المكرى والمكترى (قوله ذلك) أي الترميم (قوله سوى) بفتح السين والواو مثقلا (قوله في اشتراط) صلة سوى (قوله فلم يذكر في التطيين الخ) بيان الفرق بينهما (قوله وذكره) أي اشتراط كونه من كراء وجب (قوله سنتهم) بضم السين وشد النون

تعليقه انظر اذا كان الكراء انما يقبض يوما بيوم أوكانت العادة تأخيره الى آخر السنة فقد تحتاج الدار الى مرمة أول السنة بجميع الكراء فهذا غرر لانه لايدرى متى يدفع الكراء وبهذا كان الشيوخ قديما يعارضونه اه ونصها فى التطيين ومن اكترى دارا على ان عليه تطيين البيوت جاز ذلك ان سمى تطيينها فى السنة مرة او مرتين او فى كل سنتين مرة لانه معلوم واما اذا قال كلما احتاجت طينها فهذا مجهول لايجوز ابو الحسن ظاهره ان هذا زائد على الكراء فيكون اكترى منه بالكراء وبهذا التطيين او ذلك هو الكراء اه فانت ترى أن التقييد بكونه من الكراء لم يذكره فى المدونة الا فى المرمة وتقييده بكونه واجبا ذكره ابو الحسن بصيغة التمريض وجعله القابسى محل نظر وان اللخمى جزم بخلافه فعلى المصنف المؤاخذة فى اعتماده وان التطيين غير مقيد بكونه من الكراء ذلم أر من جزم بذلك وابو الحسن كما ترى جعله محل نظر والظاهر عدم التقييد بذلك لاختلاف المسئلتين تصويرا كما علمت من نصها الان مسئلة المرمة اشترط عليه ذلك ان احتاجت اليه فهو مجهول فلذلك قيد بكونه من الكراء ومسئلة التطيين اشترط عليه تطيينها مرة او مرتين او نحو ذلك مما هو معلوم فلا جهالة فيه وبذا علله فى المدونة ولو اتفقا فى التصوير اتفقا فى الحكم والله الموفق (لا) يجوز اشتراط المرمة على المكترى (ان لم يجب) الكراء على المكترى لانتفاء عرف وشرط تعجيله لتهمة سلف وكراء ولانه غرر غ هذا القيد ذكره ابن فتوح قائلا جاز ان كان الكراء على النقد بالشرط او العرف وبه قيد فى المدونة فى جامع الطرر فقال معناه والكراء على النقد او كانت سنتهم النقد والا لم يجز اذ لايدرى ما يحل بالهدم وقال اللخمى قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه فيمن اكترى سنة بعشرين دينارا على ان احتاجت الدار الى مرمة رمها المكترى منها لا بأس به اراد وان كان الكراء مؤجلا فهذا الشرط لا يفسد العقد لان القصد فى ذلك ما يحتاج فى الغالب الى اصلاحه مثل خشبة تنكسر أو ترقيع حائط وما اشبه ذلك مما يقل خطبه ولا يؤدى تعجيله الى غرر (أو) شرط أن الترميم (من عند المكترى) فلا يجوز للجهالة فى الكراء (أو) أكرى الحمام على شرط (حميم أهل ذى الحمام) اى اغتسالهم فيه بمائه على المكترى (أو) على شرط (نورتهم) بضم النون اى ما يطلى اهل ذى الحمام به اجسادهم لازالة اشعارهم على المكترى فلا يجوز (مطلقا) عن التقييد بعدم علم عددهم فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى حماما على ان عليه لرب ما يحتاج أهله من نورة او حميم فلا يجوز حتى يشترط شيأ معروفا (أو) اكتريت أرض لبناء او غرس و(لم يعين) بضم الياء وفتح العين والياء الثانية مثقلا ما يفعل (فى الارض) من (بناء او غرس و) الحال (بعضه) اى البناء او الغرس (أضر) بالارض من بعض (و) الحال (لا عرف) جار بينهما ببناء خاص او غرس خاص فلا يجوز للغرر ابن الحاجب لو لم يعين فى كراء الارض بناء ولا غرسا ولا زرعا ولا غيرها وبعضه أضر فله ما يشبه فان أشبه الجميع فسد ولو سمى صنفا يزرعه جاز مثله ودونه وفيها لابن القاسم رحمه الله تعالى من استأجر ارضا عشر سنين يزرعها واراد ان يغرس فيها شجرا فذلك له اذا لم يضر الارض اللخمى وان استأجرها ليزرعها شعيرا واراد ان يزرعها حنطة فلا يمنع اذا لم يضر والذى يفيده كلام التوضيح ان ابن القاسم قال بالجواز مع الاجمال لكن منع المكترى من فعل ما فيه ضرر وقال

(قوله اعتماده) أى تقييد المرمة بكونها من كراء وجب (قوله بذلك) أى بكونه من كراء وجب (قوله على المكترى) صلة شرط (قوله من بناء أو غرس) بيان ما وفيه تغيير اعراب التنوفيه اقوال منها جوازه مطلقا ومنها جوازه للشارح المازج (قوله بيلدهما) أى المتكاريين (قوله لو لم يعين) اى المكترى (قوله يشبه) اى يعتاد (قوله الاجمال) اى عدم تعيين نوع المزروع أو المغروس (قوله منع) أى ابن القاسم

غيره بالمنع حينئذ فالمصنف جرى على مذهب غير ابن القاسم فيها الابن القاسم من اكترى دارا فله أن يدخل فيها مايشاء من الدواب والامتعة و ينصب الحدادين والقصارين والارحية مالم يكن ضرر فيمنع ولم يقل فيفسد العقد وقال فى الارض من اكترى أرضا ليزرعها عشر سنين فاراد ان يغرس فيها شجرا فاذا كان ذلك أضر بها منع والا فله ذلك اللخمى اجاز ابن القاسم كراء الحوانيت والديار على الاطلاق من غير مراعاة صنعة مكترى الحوانيت ولا حال من يسكن الدار وقال غيره لايجوز الا بعد المعرفة بذلك وهو خلاف قول ابن لقاسم وقول الغير لايجوز يقتضى الفساد ان وقع لقوله وفسد منهى عنه الا بدليل ولذا قال فى التوضيح قول ابن الحاجب يشبه مذهب الغير بخلاف قول ابن القاسم فان كان ذلك أضر منع الاضر مع جواز العقد ولذا قال الشيخ عبارة الحاصل ان غير ابن القاسم شدد فمنع العقد مع الاجمال وأجازه ابن القاسم ومنع فعل الاضر ولا يفسد العقد عنده والله أعلم (و) لايجوز (كراء وكيل) دارا أو أرضا (بمحاباة) بضم الميم واهمال الحاء وموحدة أى باقل مما سماه له الموكل أو من كراء المثل ان لم يسم له قدر الكراء (أو) كراؤه (بعرض) بفتح فسكون ماوكل على كرائه بنقد بشرط أو عرف فلا يجوز ولو فوض له فى التوكيل لانه لايجوز له التصرف الا بالمصلحة لموكله وأخذ العرض فى كراء الدور مثلا لامصلحة فيه لموكله ابن عاشر لاخصوصية للكراء بهذا الحكم والانسب به باب الوكالة فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى ومن وكل رجلا يكرى داره فاكراها بغبن أو حابى فى الكراء فهو كالبيع لايجوز ابن يونس وله فسخ الكراء أو اجازته ان لم يفت فان فات رجع على الوكيل بالمحاباة ولو أعارها أو وهبها أو تصدق بها أو أسكنها رجع ربها على الساكن بالكراء ولا رجوع للساكن على الوكيل (أو) كراء (أرض مدة) معلومة كعشر سنين (لغرس) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء معلوم الصنف والعدد (فاذا انقضت) مدة الكراء (فهو) أى المغروس ملك (لرب الارض) كله (أو نصفه) مثلا فلا يجوز للجهل بالكراء فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اكترى أرضا عشر سنين على ان يغرسها المكترى شجرا سماها على ان ثمرها للغارس فاذا انقضت المدة فالشجر لرب الارض فلا يجوز لانه أكراها بشجر الى أجل لايدرى أيسلم اليه أم لا اللخمى وكذلك لو قال أكريك عشر سنين على ان نصف الشجر لى ونصفه لك بعد العشر سنين فان قال على ان لك نصفها من الآن جاز عند ابن القاسم وقال غيره لايجوز وهو فسخ دين فى دين (و) من اكترى أرضا ليزرعها سنة انقضت (السنة فى) الارض التى سقيها (بالمطر) أو النيل (بالحصاد) لزرعها سواء صادف تمامها بالشهور أو نقص عنه أو زاد عليه فليس لمكرى الارض قلعه ولا أجرة مازاد على تمامها بالشهور فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى من اكترى أرضا فحصد زرعه قبل تمام السنة فاما ارض المطر فمحل السنة فيها الحصاد ويقضى بذلك فيها والمراد بالحصاد الازالة سواء كانت بحصد أو قلع او جز أو رعى فان كان يخلف فحصد آخر بطن وتنقضى السنة (فى) أرض (السقى) بعين أو غرب أو سانية بتمامها (بالشهور) الاثنى عشر (فان تمت) السنة بالشهور (و) الحال (له) أى المكترى فيها (زرع أخضر) ليس للمكرى قلعه ولا أخذه ويلزمه بقاؤه الى حصده وله (كراء مثل) الوقت (الزائد) على سنة الشهور ابن القاسم واما ذات السقى التى تكرى على امد الشهور والسنين فللمكترى

(قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله حينئذ) اى حين الاجمال (قوله يدخل) بضم فسكون فكسر (قوله ولم يقل) أى ابن القاسم (قوله وقال) أى ابن القاسم (قوله ذلك) اى غرس الشجر (قوله منع) بضم فكسر (قوله والا) أى وان لم يكن غرس الشجر اضربها (قوله فله) اى المكترى (قوله ذلك) اى غرس الشجر (قوله بذلك) اى صنعة مكترى الحانوت وحال من يسكن الدار (قوله يكرى) بضم فسكون فكسر (قوله بغبن) باعجام الغين وسكون الموحدة أى نقص (قوله وله) أى الموكل (قوله ولو اعارها) اى الوكيل الدار الموكل على اكرائها (قوله صادف) اى الحصاد (قوله تمامها) اى السنة (قوله قلعه) اى ان أخر حصاده عن تمام السنة بالشهور (قوله فمحل) بفتح الميم وكسر الحاء المهملة وشد اللام اى حلول (قوله فيها) اى ارض المطر (قوله غرب) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء اى دلو كبير (قوله سانية) اى دولاب (قوله امد) بفتح الهمز والميم أى زمن واضافته للبيان

العمل الى تمام سنة فان تمت وله فيها زرع أخضر فليس لرب الارض قلعه وعليه تركه الى تمامه وله فيما بقى كراء مثلها على حساب ما أكراها منه طرح سحنون على حساب ما اكترى وأبقى كراء المثل ونقلها أبو محمد فى مختصره وله فيما بقى كراء مثلها لا على ما أكراه ابن يونس كلام ابن القاسم جيد ووجهه انظره فى ترجمة من اكترى ارضا ليزرعها ابن القاسم اذا انقضت السنون وللمكترى فى الارض زرع لم يبد صلاحه فلا يجوز لرب الارض شراؤه وانما يبيع الزرع اخضر ان اشترى مع الارض فى صفقة وكذلك الاصول بثمرها فان لم يشترطه المبتاع فما أبر من الثمر وما ظهر من الارض للبائع واذا لم يؤبر الثمر ولم يظهر الزرع من الارض فهو للمبتاع ابن يونس بعض القرويين الاشبه ان يجوز لرب الارض شراء ما فيها من زرع لان الارض ملكه فيصير مقبوضا بالعقد وما يحدث فيه من نمائه فانما هو فى ضمان مشتريه لكونه فى ارضه وانما منع عليه الصلاة والسلام بيع الثمار قبل ان يبدو صلاحها لكون ضمانها من بائعها لانها فى أمواله لقوله صلى الله عليه وسلم أرأيت ان منع الله تعالى الثمرة بم يأخذ أحدكم مال اخيه وعلى هذا التعليل اجاز عبد الملك شراء جنان فيه ثمرة بقمح أو بجنان آخر فيه ثمرة تخالفها لان كل ثمرة مقبوضة فكانا متناجزين وفى الشامل وفى المسنى بتمامها فان تمت والزرع باق وكان ربه يظن تمامه فزاد الشهر ونحوه لزم رب الارض تركه لتمامه بكراء المثل فيما زاد وقيل بنسبة المسمى ولو بعد الامد وعلم ربه بذلك فلربها قلعه أو تركه بالاكثر من المسمى وكراء المثل وليس له شراؤها على الاصح (و) ان اكترى شخص أرضا وزرعها وحصد زرعه و (انتثر) بمثلثة أى سقط فيها (للمكترى) حال من فاعل انتثر وهو (حب فنبت) الحب فى الارض عاما (قابلا) بموحدة أى آتيا بعد عام الاكتراء (فهو) أى النابت (لرب الارض) لاعراض المكترى عنه سواء انتثر بآفة كنقل نمل أو غيرها بان سقط منه حال الحصاد لشدة يبس الزرع وشبه فى الكون لرب الارض فقال (كمن) أى صاحب أرض (جره) أى البزر أو الزرع (السيل الى) أرض (ه) فنبت فيها فهو لرب الارض التى انجر اليها فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه واذا انتثر للمكترى فى حصاده حب فى الارض فنبت قابلا فهو لرب الارض وكذلك

(قوله وله) أى المكترى (قوله فيها) اى الارض (قوله وعليه) اى رب الارض (قوله تركه) اى الزرع (قوله وله) اى المكرى (قوله فيما بقى) اى من مدة الزرع (قوله مثلها) اى الارض (قوله ما اكراها) اى المكرى الارض (قوله منه) اى المكترى (قوله طرح) اى الغى واسقط (قوله وابقى) اى سحنون (قوله ونقلها) اى المدونة (قوله وله فيما بقى الخ) بيان لما نقلها واختصرها عليه ابو محمد وهو موافق لاختصار سحنون (قوله ووجهه) بفتحات مثقلا اى بين ابن يونس وجه كلام ابن القاسم مخالفا لسحنون وابى محمد (قوله وللمكترى الخ) حال (قوله اشترى) بضم التاء اى الزرع (قوله مع الارض فى صفقة) اى أو ألحق بها (قوله وكذلك) أى الارض مع زرعها الذى لم يبد صلاحه فى جواز بيعه معها أو الحاقه بها (قوله بثمرها) اى الذى لم يبد صلاحه (قوله فان لم يشترطه) اى الثمر (قوله من الثمر) بيان ما (قوله من الارض) بيان ما (قوله للبائع) راجع لمؤبر الثمر وظاهر الزرع (قوله من زرع) اى اخضر بيان ما (قوله فيصير) اى الزرع (قوله فيه) أى الزرع (قوله من نمائه) اى زيادة بيان ما (قوله لانها) اى الثمار (قوله فى أمواله) اى اصوله (قوله ارأيت) اى اخبرنى (قوله منع الله تعالى الثمرة) اى لم يتم صلاحها وأجاحها (قوله مال) اى ثمن (قوله اخيه) اى فى الايمان (قوله التعليل) اى بكون الثمر فى ضمان المشترى لكونه فى ارضه (قوله تخالفها) اى فى جنسها للسلامة من ربا الفضل (قوله مقبوضة) اى لمشتريها (قوله فكانا) اى المتبايعان (قوله متناجزين) اى فسلما من ربا النساء (قوله بتمامها) اى السنة بالشهور (قوله فان تمت) أى السنة بالشهور (قوله والزرع باق) اى اخضر من بحال (قوله وكان ربه) أى المكترى (قوله تمامه) اى فى السنة (قوله فزاد) أى الزرع (قوله تركه) اى الزرع فى الارض (قوله بعد) بضم العين (قوله الامد) أى الزمن الذى يتم فيه الزرع (قوله وعلم ربه) أى المكترى (قوله بذلك) اى بعد امده (قوله فلربها) اى مكريها (قوله قلعه) اى الزام المكترى به (قوله وليس له) اى المكرى (قوله شراؤه) اى الزرع الاخضر من المكترى (قوله فيها) اى الارض (قوله لاعراض) بكسر الهمز (قوله عنه) اى الحب المنتثر (قوله منه) اى المكترى (قوله وكذلك) اى رب الارض فى استحقاقه ما نبت من حب المكترى المنتثر حال حصده بعد مدة كرائه

من زرع زرعا فحمل السيل زرعه قبل ان ينبت الى ارض غيره فنبت فيها قال الامام مالك
رضي الله تعالى عنه الزرع لمن جره السيل الى ارضه ولاشئ للزارع سحنون ولو قلع السيل
شجرات من ارض فصيرها الى أرض آخر فنبتت فيها فلينظر فان كانت اذا اقلعت وردت الى
ارضه تنبت فله قلعها وان كان انما يقلعها للحطب لا ليغرسها فهذا مضار وله القيمة
وان كانت الشجرة لو قلعت لا تنبت فى ارض ربها او انما تصير حطبا فالذى نبتت فى أرضه مخير
بين امر ربها بقلعها واعطائه قيمتها مقلوعة ولو نقل السيل تراب ارض الى اخرى فان اراد ربه
نقله الى ارضه وكان معروفا فله ذلك وان ابى أن ينقله وطلب من صار فى ارضه تنحيته عنه فلا
يلزمه لانه لم يجر شيأ (ولزم الكراء) مكترى الارض لزرعها وصلة لزم (بالتمكن) منه ان سلم
زرعها بل (وان فسد) زرعه فيها (بجائحة) غير ارضية كبرد وجليد وطير وجراد وريح
(أو غرق) بفتح الغين المعجمة والراء عطف على جائحة أو بكسر الراء عطف على فسد (بعد
ابان) بكسر الهمزة وشد الموحدة آخره نون اى وقت (الحرث) المعتاد بحيث لا تزرع اذا
انكشفت فان غرقت فى ابان الحرث او قبله واستمرت كذلك حتى فات ابانه سقط كراؤها لعدم
تمكن المكترى من زرعها ابن شاس لا يستحق تقديم جزء من الاجرة الا بالتمكن من استيفاء
ما يقابله من المنفعة ابن يونس لا يلزمه ان ينقد الا بقدر ما ركب أو سكن ابن الحاجب لو
حبس الدابة او الثوب المدة المعينة لزمه جميع الكراء اذ التمكن كالاستيفاء فيها ان اتى مطر
بعد ما زرع وفات ابان الزراعة فغرق زرعه حتى هلك بذلك فهى جائحة على الزارع وعليه جميع
الكراء بخلاف هلاكه من القحط وكذلك لو هلك زرعه ببرد أو جليد أو جائحة فالكراء عليه
وأما ان اتى مطر فغرق زرعه فى ابان الحرث لو انكشف الماء عن الارض ادرك زرعها ثانية فلم
ينكشف حتى فات الابان فذلك كغرقها فى الابان قبل ان يزرع حتى فات الحرث فلا كراء عليه
ولو انكشف الماء فى ابان يدرك فيه الحرث لزمه الكراء وان لم يحرث (او) لم يزرع ا(عدمه) أى
فقد المكترى (بذرا) يبذره بها فيلزمه الكراء لتمكنه من اكرائها لغيره فان لم يوجد البذر عند غيره
ايضا فلا يلزمه الكراء لعدم تمكنه من زرعها واكرائها (أو) ل(سجنه) بفتح أى حبس المكترى
فيلزمه الكراء لتمكنه من اكرائها فيها لابن القاسم لا ينتقض الكراء بموت المتكاريين
أو احدهما وكذلك من اكترى دارا أو ارضا ولم يجد بذرا او سجنه السلطان باقى المدة فالكراء
يلزمه ولا يعذر بهذا ولكن يكريها ان لم يقدر ان يزرعها أو يسكن الدار اللخمى محمل قوله
فى البذر على عجز المكترى عنه وحده لانه قادر على ان يكريها ولو كانت شدة فلم يجد اهل الموضع
البذر سقط الكراء عنه وكذلك اذا قصد السلطان ان يحبسه ويحول بينه وبين زرعها وكرائها
فلا شئ عليه وان لم يقصد ذلك وانما طلبه السلطان بأمر فكان بسببه فى عدم حرثها كان عليه
كراؤها (أو انهدمت شرفات) بضم الشين المعجمة والراء وسكونها وفتحها جمع شرفة بضم
فسكون أى العرائس التى تجعل فوق حائط (البيت) لتزيينه فيلزم مكتريه جميع كرائه لان
انهدامها لا ينقص شيأ من منافعه فيها لابن القاسم اذا لم يكن فيما انهدم ضرر على المكترى ولم
يبنه رب الدار لزم المكترى السكنى بجميع الكراء ولا يوضع عنه شئ منه لذلك كانهدام شرفات

(قوله الى ارض غيره) صلة حمل (قوله فنبت) اى الزرع (قوله فيها) اى ارض غيره (قوله فيها) اى الارض الاخرى (قوله فلينظر) بضم فسكون ففتح (قوله فان كانت) اى الشجر (قوله وردت) بضم الراء (قوله فله) اى ربها (قوله وان كان) اى ربها (قوله فهذا مضار) اى فليس له قلعها (قوله وله) اى ربها (قوله وكان) اى التراب (قوله ذلك) اى نقله (قوله فلا يلزمه) اى نقله ربه (قوله لانه) اى ربه (قوله لزرعها) صلة مكترى (قوله منه) اى زرعها (قوله زرعه) تفسير لفاعل فسد (قوله فيها) أى الارض (قوله كبرد) بفتح الراء أى حجر السحاب (قوله لا تزرع) بضم التاء أى الارض (قوله فان غرقت فى ابان الحرث الخ) مفهوم بعد ابان الحرث (قوله لا يستحق) أى مكرى الارض (قوله من المنفعة) بيان ما (قوله لا يلزمه) أى المكترى (قوله لو حبس) اى عطل المكترى (قوله المعينة) اى للانتفاع بالدابة او الثوب (قوله لزمه) أى المكترى (قوله اذ التمكن) أى من الاستيفاء (قوله فيها) اى المدونة (قوله مازرع) أى المكترى الارض المكتراة (قوله بذلك) أى المطر (قوله وعليه) أى الزارع (قوله هلاكه) أى الزرع (قوله القحط) أى العطش (قوله عليه) أى الزارع (قوله محمل) بفتح الميمين (قوله منه) أى الكراء بيان شئ

لاتضر بسكنى المكترى وان انفق فيها كان متطوعا ولا شئ له الا النقض فله اخذه ان كان ينتفع به (أوسكن اجنبي بعضه) أى البيت المكترى فيلزم المكترى بجميع كرائه وله الرجوع على الاجنبي باجرة ماسكنه ومحل لزوم جميع الكراء المكترى فى انهدام الشرفات ان لم ينقص انهدامها شيأ منه (لا) يلزم المكترى جميع الكراء (ان نقص) شئ بانهدامها (من قيمة الكراء) فيحط من الكراء بقدره ان كثر بل (وان قل) ولا خيار للمكترى فى الخروج ابن رشد الهدم فى الدار المكتراة ان كان يسيرا فهو على ثلاثة أوجه الاول مالا مضرة فيه على الساكن ولا ينقص من قيمة كراء الدار شيأ كانهدام الشرفات ونحوها فلا خلاف ان الكراء لازم للمكترى ولا يحط عنه منه شئ الثانى أن يكون لا مضرة فيه على الساكن الا انه ينقص من قيمة كراء الدار ففى هذا يلزم المكترى السكنى ويحط عنه ما حط ذلك من قيمة الكراء ان لم يصلحه رب الدار ولا يلزمه اصلاحه فان سكت وسكن فلا يكون له شئ الثالث ان تكون فيه مضرة على الساكن من غير ان يبطل من منافع الدار شيأ كالهطل واختلف فيه فقال ابن القاسم ان رب الدار لا يلزمه الاصلاح الا ان يشاء فان ابى فالمكترى بالخيار بين ان يسكن بجميع الكراء أو يخرج فان سكت وسكن لزمه جميع الكراء وان كان الهدم كثيرا فلا يلزم رب الدار اصلاحه باجماع وهو على ثلاثة أوجه ايضا احدها ان يعيب السكنى وينقص من قيمة الكراء ولا يبطل شيأ من المنافع مثل كون الدار مبلطة مجصصة فيذهب تبليطها وتجصيصها فيخير المكترى بين السكنى بجميع الكراء والخروج الا ان يصلح ذلك رب الدار فان سكت وسكن لزمه جميع الكراء على مذهب ابن القاسم فى المدونة الثانى ان يبطل اليسير من منافعها كانهدام بيت من الدار فيلزمه السكنى ويحط عنه ما ناب البيت المنهدم من الكراء الثالث ان يبطل أكثر منافع الدار أو منفعة البيت الذى هو وجهها أو يكشفها بانهدام حائطها فيخير فيه المكترى بين السكنى بجميع الكراء والخروج فان أراد السكنى وحط ما ينوب ما انهدم من الكراء فليس له ذلك الا برضا صاحب الدار فيجرى على جمع الرجلين سلعتيهما فى البيع نقله ق (أو انهدم بيت منها) أى الدار المكتراة فيلزم المكترى سكناها ويحط عنه ما ناب البيت المنهدم من الكراء (أو سكنه) أى البيت منها (مكريه) فكذلك (أو لم يأت) مكريه (بسلم) بضم السين وضم اللام مشددة (ا) لبيت (الاعلى) الذى لا يوصل اليه الا بسلم فكذلك نحوه فى سماع عيسى ابن رشد لانه اكراه جميع منافع الدار فعليه تسليمها اليه وتسليمه العلو هو بجعل سلم له يرقى عليه اليه والكراء فى هذا بخلاف البيع فان باعه جميع الدار وفيها علو لا يرقى اليه الا بسلم لم يكن عليه ان يجعل له سلما يرقى عليه اليه كما لا يلزمه ان يجعل له دلوا وحبلا يصل به الى ماء البئر لان ما باع منه قد اسلمه اليه فهو ان شاء سكنه وان شاء هدمه وان شاء باعه لا يمنعه من التصرف فيه بما شاء كونه دون سلم اهـ ومثله فى المنتخب عن ابن القاسم اذا اتى الى صاحب المنزل فلم يجعل للعلو سلما ولم ينتفع به المكترى حتى انقضت السنة قال ينظر الى ما يصيب ذلك من الكراء فيطرح عن المكترى (او عطش) بكسر الطاء (بعض الارض) فكذلك (او غرق) بعضها بكسر الراء (ف) يلزمه السكنى والزرع (بحصته) أى السالم من الكراء بالقيمة لا بالمساحة كما فى المدونة فان عطش أو غرق جلها او كلها فلا شئ عليه من الكراء فيهما من اكترى أرضا ليزرعها فغرق

بعضها

(قوله ولا شئ له) اى المكترى (قوله فله) أى المكترى (قوله به) أى النقض (قوله وله) أى المكترى (قوله منه) أى الكراء (قوله فيحط) بضم الياء وفتح الحاء المهملة أى يسقط (قوله واختلف) بضم التاء (قوله مكريه) تفسير لفاعل يأت (قوله فكذلك) أى انهدام بيت منها فى لزوم السكنى المكترى وحط ما ينوب البيت من الكراء عنه (قوله فعليه) أى المكرى (قوله اليه) أى المكترى (قوله وتسليمه) أى المكرى (قوله له) أى العلو (قوله عليه) أى السلم (قوله اليه) أى العلو (قوله عليه) أى البائع (قوله المنتخب) بفتح الخاء المعجمة (قوله به) أى العلو (قوله قال) أى ابن القاسم (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله من الكراء) بيان ما (قوله بحصته) تنازع فيه السكنى والزرع (قوله من الكراء) بيان حصته (قوله بالقيمة) حال من حصته (قوله جلها) تنازع فيه عطش وغرق

بعضها قبل زرعها أو عطش فان كان اكثرها رد جميعها وان كان تافهارد حظه بقدر حصته من الكراء (وخير) بضم الخاء المعجمة وكسر التحتية مثقلا بين السكنى والخروج (في) حدوث امر (مضر) بضم الميم وكسر الضاد المعجمة وشد الراء ان كان كثيرا بل وان كان يسيرا (كهطل) بفتح الهاء وسكون الطاء المهملة اى تتابع المطر من سقف البيت (فان بقى) المكترى ساكنا البيت الى انتهاء المدة (فالكراء) جميعه لازم للمكترى لزوال ضرره بتخييره وشبه فى لزوم جميع الكراء فقال (كعطش ارض صلح) عليها من اهلها الكفار وزرعوها فعطشت فيلزمهم جميع المصالح به عليها لانه ليس كراء محققا (وهل) يلزمهم جميعه لزوما (مطلقا) عن التقييد بعدم تعيين قدر من المال المصالح به للارض (أو) يلزمهم جميعه فى كل حال (الا ان يصالحوا) أى الكفار الامام (على الارض) بقدر من المال معلوم فلا يلزمهم اذا عطشت فى الجواب (تأويلان) فيها ومن زرع فى ارض الخراج بكراء مثل ارض المطر نغرقت او عطشت فلا كراء عليه اذ لم يتم الزرع فاما ارض الصلح التى صالحوا عليها اذا زرعوا فعطش زرعهم فعليهم الخراج وقال غيره هذا اذا كان الصلح وظيفة عليهم واختلف فى قول غيره فقال ابو عمران هو خلاف قول ابن القاسم وقال بعض القرويين هو وفاقه والظاهر ان التأويلين فى صورتين فقط صلحهم على الارض وحدها وصلحهم على الارض والرؤس مع تعيين ما يخص الارض فان صالحوا على الرؤس فقط او عليهما اجمالا فمحل وفاق افاده البنانى وذلك (عكس) أى خلاف حكم (تلف الزرع لكثرة دودها) اى الارض (او) كثرة (فارها) اى الارض (او) (عطش) فيسقط كراؤها عن المكترى لعدم تمكنه من المنفعة التى اكتراها وسواء تلف جميعه (او) اكثره (وبقى القليل) منه اللخمى هلاك الزرع ان كان لقحط المطر أو تعذر ماء البئر او العين أو لكثرة نبوع ماء الارض او لدود أو فار سقط كراء الارض كان هلاكه فى الابان أو بعده وان هلك لطير أو جراد أو جليد او برد او جيش اولان الزريعة لم تنبت لزم الكراء هلك فى الابان او بعده المتيطى ومثل قحط المطر توإليه وكذلك اذا منعه من الزرع فتنة وفيها ان جاء من الماء ما يكفى بعضه وهلك بعضه فان حصد ماله بال وله فيه نفع فعليه من الكراء بقدره ولا شئ منه عليه ان حصد ما لابال له ولا نفع له فيه محمد مثل خمسة أو ستة فدادين من مائة ابن عرفة اللخمى اراد اذا كانت متفرقة فى المائة لانه كالهالك وكثير من الناس لا يتكلف جمع مثل ذلك ولو سلمت الخمسة على المعتاد من سلامتها لزمه كراؤها ثم قال ابن عرفة وذكر اصقلى كلام محمد ولم يقيده (و) ان حدث خلل فى العقار المكترى قبل تمام مدته (لم) الاولى لا (يجبر) بضم التحتية وسكون الجيم وفتح الموحدة (آجر) بمد الهمز وكسر الجيم أى مكر (على اصلاح) لما انهدم من العقار الذى اكراه (مطلقا) عن تقييده بعدم اضراره بالمكترى وحدوثه بعد العقد وامكان السكنى معه ويخير المكترى بين السكنى بجميع الكراء والخروج على التفصيل المتقدم عن ابن رشد هذا مذهب ابن القاسم فيها وقال غيره يجبر عليه ابن عبد السلام وعليه العمل فى زمننا (بخلاف) شخص (ساكن) فى بيت غيره بكراء (أصلح له) رب البيت ما انهدم منه فتلزمه السكنى (بقية المدة) ان اصلح له (قبل خروجه) اى الساكن من البيت فان أصلح له بعد خروجه منه فلا يلزمه سكناه بقيتها لانفساخ عقد الكراء بخروجه قبل الاصلاح فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى

(قوله فان كان) أى العطشان أو الغرقان (قوله بين السكنى الخ) صلة خير (قوله لانه) أى المصالح به (قوله فيها) اى المدونة (قوله غيره) اى غيره تقدم (قوله هذا) أى ابن القاسم (قوله لزوم الخراج) لهم (قوله واختلف) بضم التاء (قوله وفاق) هو) أى قول غيره (قوله وفاق) أى على لزوم جميع الخراج (قوله ان جاء) أى الزرع (قوله من الماء) بيان ما بعده (قوله منه) أى الكراء (قوله اذا كانت) أى خمسة الفدادين (قوله لانه) أى المتفرق (قوله وحدوثه) الخ عطف على عدم (قوله وامكان السكنى) عطف على عدم (قوله فيها) أى المدونة (قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله يجبر) أى المكرى (قوله عليه) أى الاصلاح (قوله وعليه) أى الجبر (قوله فان أصلح له بعد خروجه) مفهوم قبل خروجه

(قوله طره) بفتح الطاء المهملة وشد الراء أى تطيين سقفه (قوله وتنازعا) أى المكتريان (قوله فيه) أى الحانوت (قوله ليظهر)
بضم فسكون فكسر (قوله المقدم) تفسير لنائب فاعل قسم (قوله قسمه) تفسير لفاعل أمكن (قوله الحانوت)

من اكترى بيتا فهطل عليه فلا يجبر مكريه على طره ولا مكتريه عليه من كرائه وله الخروج فى الضرر البين الا ان يطره مكريه فلا خروج له ومن اكترى دارا فانهدمت كلها أو بيت أو حائط فلا يجبر مكريها على بنائها الا ان يشاء فان انهدم منها ما فيه ضرر على المكترى قيل ان شئت فاسكن اراد بجميع الكراء ولم يكن نقدا أو فاخرج وليس للمكترى ان يصلحها من كرائها او يسكنها الا باذن مكريها وان بناها مكريها فى بقية من وقت الكراء لزم المكترى السكنى وليس له نقض الكراء ان بناها ربها قبل خروج المكترى منها (وان اكتريا) أى المكتريان (حانوتا) بحاء مهملة ثم نون مضمومة ثم فوقية أى محلا معدا لبيع السلع وتنازعا فى كيفية جلوسهما فيه لبيع السلع (فاراد كل) من المكتريين ان يجلس بسلعه (مقدمه) بضم الميم وفتح القاف والدال مثقلا أى اول الحانوت ليظهر سلعه لمن يريد شراءها (قسم) بضم القاف وكسر السين المقدم بين المكتريين نصفين ليجلس كل واحد منهما بسلعه فى نصف وان تنازعا فى الايمن والايسر اقترعا (ان امكن) قسمه لاتساعه (والا) اى وان لم يمكن قسمه عادة لضيقه (اكرى) بضم الهمز وكسر الراء الحانوت لغيرهما جبرا (عليهما) لازالة تنازعهما اللخمى ابن القاسم فى قصار وحداد اكتريا حانوتا ثم تنازعا فقال كل واحد منهما انا اكون فى المقدم ولم يكن بينهم ما شرط فان حمل القسم والا اكرى عليهما وان اختلفا فى الجانبين لان احدهما افضل قوما وما اقترعا عليهما (وان) اكتريت موضعا من الارض لزرعه وله عين يسقى منها و(غارت عين) مكان (مكرى) بضم الميم وسكون الكاف وفتح الراء وصلة مكرى (سنين) ثلاثا أو اكثر او انهدمت بئره وصلة غارت (بعد زرعه) اى المكرى وقبل انتهائه واستغنائه عن السقى وابى مكريه من اصلاح عينه او بئره (نفقت) بضم النون وكسر الفاء (حصة سنة) من السنين (فقط) اى لا اكثر منها اى ينفق المكترى فى اصلاح العين او البئر ما يخص سنة واحدة من كراء السنين لاحياء زرعه وتمكنه من زرعه الارض فى بقية السنين غ مكرى اسم مفعول وسنين متعلق به والظاهر فى زرعه انه مصدر مضاف لمفعوله فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه من اكترى ارضا ثلاث سنين فزرعها سنة أو سنتين ثم تهور بئرها أو انقطعت عينها فاراد ان يحاسب صاحبها فلا يقسم الكراء على السنين سواء لكن يقسم على قدر نفاقها وتشاح الناس فيها وليس كراء الارض فى الشتاء والصيف واحدا ولا ما ينقد فيه كالذى يستأخر نقده وكذلك يحسب كراء الدور فى الهدم ولا يحسب على عدد الشهور والاعوام وقد تكترى سنة لاشهر فيها كدور النيل بمصر ودور اشهر الحج بمكة ومن اكترى ارضا ثلاث سنين وزرعها ثم غارت عينها أو انهدم بئرها وابى مكريها الانفاق عليها فللمكترى ان ينفق عليها حصة تلك السنة خاصة من الكراء ولا يلزم ذلك ربها وان زاد على كراء سنة فهو متطوع ابن يونس لان المكترى متى ترك فسد زرعه ولم يكن لرب الارض عليه كلام اذلو بطل زرعه فلا يكون له كراء فلا يمنع أمرا ينتفع به غيره ولا ضرر عليه هو فيه وان كان قبضه وبها غرمه فان قبضه وهو عديم فللمكترى انفاق قدره واتباعه به وان كان ذلك فى السنة الثانية فله انفاق حصتها ولا ينفق عليها شيأ من حصة السنة الأولى فان كان ذلك قبل زرعها فقال أشهب لاشئ على ربها وللمكترى الفسخ فان أنفق

تفسير لنائب فاعل أكرى (قوله قصار) بفتح القاف وشد الصاد المهملة (قوله حداد) بفتح الحاء المهملة وشد الدال (قوله فان حمل) أى الحانوت (قوله والا) أى وان لم يحمل القسم (قوله وان اختلفا) أى القصار والحداد (قوله قوما) بفتحات مثقلا (قوله وقبل انتهائه) أى الزرع (قوله تهور) بفتحات مثقلا أى تهدم (قوله فلا يقسم) بضم الياء وفتح السين (قوله نفاقها) بفتح النون أى نفعها (قوله ينقد) بضم فسكون ففتح (قوله يستأخر) بضم الياء وفتح الخاء (قوله تكترى) بضم التاء وفتح الراء أى الدار (قوله من الكراء) بيان حصة (قوله وان زاد) أى ما انفقه (قوله متطوع) أى متبرع بالزائد (قوله لان المكترى متى ترك) أى الاصلاح بكراء سنة الخ علة جوازه له (قوله فلا يمنع) أى رب الارض (قوله وان كان) أى الكراء (قوله وهو) أى ربها (قوله قدره) أى الكراء (قوله به) اى الكراء (قوله وان كان ذلك) أى تهور البئر مثلا (قوله فله) أى المكترى (قوله فان كان ذلك) أى التهور مثلا

من

(قوله نقض) بضم النون أو كسرها ونقط الضاد أى منقوض (قوله قائم) أى موجود (قوله من حجر ونحوه) بيان نقض

(قوله يعطيه) اى المكرى المكترى (قوله وهى فى بيت اكترته) حال

(قوله فيه) أى البيت (قوله وهى) أى

من عنده فلرب الارض كراؤه كاملا ولا شئ للمكترى فيما انفق الا فى نقض قائم من حجر ونحوه يعطيه قيمته منقوضا أو يأمره بقلعه (وان تزوج) رجل مرأة (ذات) أى صاحبة (بيت) ساكنة هى فيه ان كان لها بملك بل (وان) كان لها (بكراء) وسكن معها فيه مدة (فلا كراء لها) عليه لجريان العادة بعدم اخذها الكراء منه فى كل حال (الا ان تبين) بضم الفوقية وفتح الموحدة وكسر التحتية مثقلة أى تذكر الزوجة لزوجها انه عليه اجرة المسكن فتلزمه حينئذ فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى ومن نكح مرأة وهى فى بيت اكترته سنة فدخل بها فيه وسكن باقى السنة فلا كراء عليه لها ولا لرب البيت وهى كدار تملكها هى الا أن تبين له انى بالكراء فاما اديت او اخرجت بعض فقهاء القرويين ينبغى لو كانت الدار لها وطلقها فقامت عليه بكراء العدة فانه لها اللخمى ابن القاسم فيمن بنى بزوجته فى دارها ثم طلبته بالكراء عن سكناه فلا شئ لها اراد لان العادة ان ذلك على وجه المكارمة واختلف اذا كانت فيه بكراء ثم قال وكل هذا ما كانت العصمة قائمة فان طلقها زال موضع المكارمة ولها طلبه بكراء عدتها ثم قال وان سكن بها فى مسكن لابيها أو لامها فانه كبيتها لا شئ لها عليه مذ كانت فى عصمته لان العادة جارية ان ذلك على وجه المكارمة واما الاخ والعم فالامر فيهما مشكل فيحلف ويستحق الا ان تطول المدة والسنون وهو لا يتكلم ومثله اذا سكن عند ابويه ثم طلبا الكراء فلا شئ لهما وذلك لاخيه وعمه ان لم يقم دليل على مكارمتهما (و) ان استؤجر شخص على ايصال كتاب من بلد الى بلد آخر فغاب مدة يمكنه فيها الذهاب والاياب وادعى انه وصله وكذبه مستأجره ف(القول للاجير) على ايصال كتاب لبلد آخر (انه) أى الاجير (وصل) بفتحات مثقلا أى الاجير (كتابا) مثلا استؤجر على ايصاله لمن ادعى انه وصله اليه اذا مضى زمن يمكن ذهابه ورجوعه فيه عادة لانه ائتمنه فعليه دفع كرائه له فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى وان واجرت رجلا على تبليغ كتاب من مصر الى افريقية بكذا قال بعد ذلك أوصلته واكذبته فالقول قوله مع يمينه فى امد يبلغ فى مثله لانك ائتمنته عليه وعليك دفع كرائه اليه وكذلك الحمولة كلها تكتريه على توصيلها الى بلد كذا فيدعى بعد ذلك انه أوصلها فالقول قوله فى امد يبلغ فى مثله (و) القول للاجير (أنه استصنع) بضم التاء وكسر النون اى الاجير فيما بيده لغيره مما له فيه صنعة كثوب بيد خياط وغزل بيد نساج وعين بيد صائغ (وقال) ربه (وديعة) عندك فيها الابن القاسم رحمه الله تعالى ومن ادعى على صباغ او صائغ فيما قد عمله انه اودعه اياه وقال الصائغ بل استعملتنى فيه فالصائغ مصدق لانهم لا يشهدون فى هذا ولو جاز هذا الذهب اعمالهم (او) اى والقول للصانع ان اتفقا على استصناعه و(خولف) بضم الخاء المعجمة الاجير (فى الصفة) فالقول قوله ان اشبهت الصفة رب المصنوع كصبغه ثوبا اخضر لشريف مدعيا امره به وخالفه الشريف قائلا امرتك بصبغه اسود وكخياطته ثوبا واسع الاكمام لفقيه فقال الفقيه أمرتك بتضييقه (أو) اتفقا على استصناعه وصفته وخولف فى قدر (الاجرة) بان قال عشرة وقال الآخر خمسة فالقول للاجير (ان أشبه) بفتح الهمز والموحدة أى وافق الاجير فى دعواه الاستصناع والصفة والاجرة العادة بين مثله ومثل رب الشئ (و) ان (حاز) بحاء مهملة وزاى أى استولى الاجير على المصنوع ومفهوم اشبه انه ان

الدار المكتراة (قوله فاما) بكسر الهمز وشد الميم (قوله أديت) بفتح التاء أى الكراء لرب الدار (قوله أو أخرجت) أى نقلتنى الى دار أخرى تملكها أو تكتريها أو تستعيرها (قوله فانه) أى كراء العدة (قوله واختلف) بضم التاء (قوله فيه) أى المنزل (قوله ثم قال) أى اللخمى (قوله فيحلف) أى أخوها أو عمها انه لم يتبرع للزوج بالسكنى (قوله اذا سكن) أى الزوج بزوجته (قوله وذلك) أى طلب الكراء (قوله كتاب) أى مثلا (قوله لانه) أى المستأجر الخ علة القول للاجير الخ (قوله فعليه) أى المستأجر (قوله له) أى الاجير (قوله عليه) أى الايصال (قوله لغيره) حال من ما (قوله مما له فيه صنعة) بيان ما (قوله انه اودعه اياه) مفعول ادعى (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله لانهم) أى الصناع (قوله لا يشهدون) بضم فسكون فكسر (قوله فى هذا) أى استصناعهم (قوله هذا) أى ادعاء ايداعهم (قوله اتفقا) أى المالك والصانع (قوله الاجير) تفسير لنائب فاعل خولف

(قوله مدعيا) أى الصابغ (قوله به) أى الاخضر

لم يشبه فلا يكون القول قوله والقول قول رب المال ان اشبه فان لم يشبه ايضا حلفا وردا الى اجرة المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وذكر مفهوم حازه فقال (لا) ان لم يحز (كبناء) بفتح الموحدة والنون مثقلا وبكسر الموحدة مخففا فليس القول قوله فى قدر الاجر فقيها أن قال اللات امرتنى ان التّه بعشرة ففعلت وقال ربه بل أمرتك بخمسة وبها التته فاللات مصدق بيمينه ان أشبه أن يكون فيه سمن بعشرة لانه مدعى عليه الضمان كقول مالك رضى الله تعالى عنه فى الصباغ اذا صبغ الثوب بعشرة دراهم عصفر وقال لربه بذلك امرتنى وقال ما أمرتك أن تجعل فيه الا بخمسة دراهم عصفر ان الصباغ مصدق بيمينه ان اشبه ان يكون فيه بعشرة وان اتى بما لا يشبه صدق رب الثوب بيمينه فان اتيا بما لا يشبه فله اجر مثله ابن القاسم ولت مثله سواء ولو قال رب الثوب لى صبغ متقدم او فى السويق اتات متقدم فلا يصدق وجميع ما ذكرناه اذا اسلم اليه السويق والثوب فان لم يسلمه اليه ولم يغب عليه فربه مصدق اذلم يأتمنه ابن شاس ان اختلف الصانع ورب الثوب فى قدر الاجر فالقول قول الصانع بخلاف البناء يقول بنيت هذا البناء بدينار ويقول ربه باقل فالقول قوله مع يمينه لانه حائز لذلك الا ان يدعى ما لا يشبه *(تنبيهات)* الاول غ ان اشبه وحاز أشبه راجع للفروع الاربعة بخلاف حاز بالحاء المهملة *(الثانى)* البنانى الحوز انما يحتاج اليه اذا أشبها معا أما اذا أشبه الصانع فقط فلا يحتاج الى الحوز والحاصل انهما ان اشبها معا فالقول قول الحائز منهما وان لم يشبها معا فاجرة المثل ولا ينظر الى حوز وان اشبه احدهما فقط فالقول قوله وان لم يحز *(الثالث)* اجاز الشارح كون جاز بالجيم من الجواز احترازا عن ادعاء الاجير ما لا يجوز فلا يصدق (ولا) يصدق الصانع (فى رده) اى المصنوع لربه (ف) القول (لربه) اى المصنوع فى غير الحوز وفى عدم رده ان دفعه للصانع ببينة مقصودة للتوثق بل (وان) كان دفعه له (بلا بينة) لانه قبضه على ضمانه كالرهن فيها للامام مالك رضى الله تعالى عنه اذا اقر الصانع بقبض متاع وقال عملته ورددته وكذبه ربه فيضمن الا ان يقيم بينة برده ابن الماجشون الصناع مصدقون فى رد المتاع الى اهله مع أيمانهم الا ان يأخذوه ببينة فلا يبرؤن الا ببينة ابو الحسن زاد فى تضمين الصناع قبضه ببينة او بغير بينة ابن يونس فان لم يقم بينة حلف ربه واخذ قيمته بغير صنعة (وان ادعاه) اى الاستصناع صباغ مثلا فى ثوب بيده (وقال ربه) اى المصنوع بل (سرق) بضم فكسر اى الثوب مثلا منى ابيض (واراد) ربه (اخذه) اى المصنوع لتخييره فيه وفى تضمينه الصانع اخذه و(دفع) ربه للصانع (قيمة) اى اجرة (الصبغ) بفتح الصاد المهملة (بيمين) من رب الثوب انه لم يستصنعه (ان زادت دعوى الصانع عليها) اى قيمة الصبغ فان كانت مثلها او اقل فلا يحلف لانه يحلف لاسقاط زيادة دعوى الصانع (وان اختار) رب الثوب حين تخييره (ولا) (تضمينه) اى الصانع قيمة الثوب ابيض (فان دفع الصانع قيمته) اى الثوب بحال كونه (ابيض) لربه (فلا يمين) على واحد منهما وملك الصانع الثوب ولا كلام لصاحبه (والا) اى وان لم يدفع الصانع قيمته ابيض وامتنع منه (حلفا) اى رب الثوب اولا انه لم يستصنعه والصانع انه استصنعه (واشتركا) أى رب الثوب والصانع فى الثوب ربه بقيمته ابيض والصانع بقيمة صبغه فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى اذا قال استعملنى هذا المتاع وقال بل سرق منى

(قوله فان لم يشبه) أى رب المال (قوله حلفا) أى المالك والصانع (قوله وردا) بضم الراء وشد الدال (قوله اللات) بشد التاء أى من صنعته لت السويق بالسمن والعسل (قوله وبها) أى الخمسة صلة لتته بفتح التاء (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله لانه) اى اللات (قوله الضمان) نائب فاعل مدعى (قوله ان الصباغ الخ) مفعول قول المضاف لفاعله (قوله صدق) بضم فكسر مثقلا (قوله اتيا) اى رب الثوب والصابغ (قوله فله) أى الصابغ (قوله اذا اسلم) أى رب الثوب والسويق (قوله اليه) أى اللات أو الصابغ (قوله للفروع الاربعة) أى انه وصل كان وما بعده (قوله بخلاف حاز) أى فانه راجع للاخير فقط (قوله فيضمن) اى الصانع (قوله يقيم) اى الصانع (قوله قبضه) اى الصانع المصنوع (قوله يقم) بضم فكسر (قوله ربه) اى المصنوع (قوله لتخييره) اى رب المصنوع (قوله فيه) اى اخذه (قوله وفى تضمينه) اى المصنوع (قوله اخذه) اى المصنوع جواب ان (قوله انه) أى رب الثوب الخ بيان لصيغة يمينه (قوله فان كانت مثلها او اقل) مفهوم الشرط (قوله لانه) اى رب المصنوع (قوله اولا) بشد الواو (قوله منه) اى الدفع (قوله اولا) بشد الواو (قوله اذا قال) أى الصانع (قوله وقال) اى رب الشئ

تعالى

تحالفا ثم قيل لربه ادفع اليه اجرة عمله وخذه فان ابى كانا شريكين هذا بقيمة ثوبه غير معمول وهذا بقيمة عمله لان كلا منهما مدع على صاحبه بعض القرويين اذا قال رب الثوب سرق منى والصانع استعملنى فلا يتحالفان حتى يقال لرب الثوب ماتريد فان قال أخذ ثوبى نظر الى قيمة صبغه فان كانت مثل دعوى الصانع أو أكثر فلا ايمان بينهما ويقال لرب الثوب هب ان الامر كما قلت أنه سرق منك فلا تقدر على أخذه الا بدفع الاجرة التى قالها الصانع فادفعها له وخذ ثوبك وان كانت أقل من دعوى الصانع حلف رب الثوب وحده ليحط عن نفسه الزائد على قيمة العمل مما ادعاه الصانع ودفعها له وأخذ ثوبه وان قال صاحب الثوب اولا أردت تضمين الصانع قيل له احلف انك لم تستعمله فان حلف قيل للآخر احلف انه استعملك لتبرأ من الضمان ثم قيل لرب الثوب ادفع اليه قيمة الصبغ وخذ ثوبك فان أبى قيل للآخر ادفع اليه قيمة ثوبه ابيض ويصير الثوب لك فان ابى ايضا كانا شريكين فى الثوب بقيمته ابيض وقيمة صبغه وعلى هذا يصح الجواب فى قوله سرق منى فان قال سرقته أنت فهو مدع عليه انه يضمن بتعديه فاليمين عليهما ليوجب احدهما الضمان على الآخر ويبرأ منه الا انه ان كان الصانع ممن لا يشار اليه بالسرقة يعاقب رب الثوب والا فلا (لا) يتحالفان بالحاء المهملة (ان تخالفا) بخاء معجمة أى رب السويق والسمان (فى ات) بفتح اللام وشد المثناة اى بل (السويق) بفتح السين المهملة وكسر الواو وآخره قاف اى دقيق الحب المقلو بسمن بان قال السمان أمرتنى بلته بعشرة ارطال سمن وقال رب السويق لم آمرك بشئ فلا يتحالفان ولا يتشاركان فيه ويقال لصاحب السويق ادفع للسمان مثل ما قال وخذ سويقك ملتوتا فان فعل أخذ سويقه (وان أبى) أى امتنع صاحب السويق (من دفع) مثل (ما قال اللات) بشد الفوقية اسم فاعل ات كذلك (فمثل سويقه) غير ملتوت يدفعه اللات له فيها من لت سويقا لغيره بسمن وقال لربه أمرتنى ان ألته لك بعشرة دراهم وقال ربه لم آمرك ان تلته بشئ قيل لصاحب السويق ان شئت فاغرم له ما قال وخذ السويق ملتوتا فان ابى قيل للات اغرم له مثل سويقه غير ملتوت والا فاسلمه بلتاته ولا شئ لك ولا يكونان شريكين فى الطعام لوجود مثله وقال غيره اذا امتنع رب السويق ان يعطيه ما لت به قضى له على اللات بمثل سويقه غير ملتوت. ابو الحسن مسئلة السويق هذه دائرة بين ان يقول ربه اودعتك اياه او يقول سرق فقوله فى الكتاب وقال ربه لم آمرك بلته اعم من ذلك وكذا لفظه فى الامهات ونقلها عبد الحق بلفظ وقال ربه ما دفعت اليك شيأ عبد

(قوله تحالفا) اى رب الثوب والصانع (قوله هذا) اى ربه (قوله وهذا) اى الصانع (قوله فان قال) اى رب الثوب (قوله اخذ ثوبى) مصدر مضاف لمفعوله (قوله نظر) بضم فكسر (قوله أيمان) بفتح الهمز (قوله هب) بفتح فسكون اى قدر (قوله انه سرقه منك) بيان ما يحذف من (قوله على اخذه) اى الثوب (قوله وان كانت) اى قيمة صبغه (قوله ليحط) بفتح فضم اى يسقط رب الثوب (قوله مما ادعاه الصانع) بيان الزائد (قوله ودفعها) اى اجرة صبغه (قوله له) اى الصانع (قوله اولا) بشد الواو (قوله وعلى هذا) اى التفصيل المتقدم (قوله فى قوله) اى رب الثوب (قوله سرق) بضم فكسر (قوله فان قال) أى رب الثوب (قوله سرقته) أى انت يا صانع (قوله فهو) اى رب الثوب (قوله عليه) اى الصانع (قوله انه) اى الصانع (قوله بتعديه) اى الصانع (قوله عليهما) اى رب الثوب والصانع (قوله ليوجب) أى يثبت (قوله منه) أى الضمان (قوله الا انه) اى الشان (قوله والا) اى وان كان الصانع يشار اليه بها (قوله بل) بشد اللام اى عجن (قوله بسمن) صلة ات (قوله بان قال السمان) اى بائع السمن اللات الخ تصوير لتخالفهما (قوله فيه) اى السويق الملتوت (قوله كذلك) اى اللات فى شد الفوقية (قوله له) أى ذى السويق (قوله لغيره) نعت سويقا (قوله بسمن) صلة لت (قوله وقال) اى اللات (قوله لربه) أى السويق (قوله ألته) بفتح فكسر ففتح مثقلا (قوله تلته) بفتح الفوقيتين وضم اللام (قوله فاغرم) بفتح الراء اى ادفع (قوله له) اى اللات (قوله ما قال) اى مثله (قوله له) اى رب السويق (قوله والا) اى وان لم تدفع له مثل سويقه غير ملتوت (قوله فاسلمه) بفتح الهمز أى ادفعه (قوله بلتاته) بكسر اللام (قوله ولا شئ لك) اى يا لات (قوله ولا يكونان) اى رب السويق واللات (قوله غيره) أى ابن القاسم (قوله قضى) بضم فكسر (قوله له) اى رب السويق (قوله سرق) بضم فكسر (قوله اعم من ذلك) اى يعم قوله اودعتك اياه وقوله سرق (قوله وكذا) اى لفظه فى الكتاب فى عموم الامرين (قوله ونقلها) اى اختصر المدونة (قوله بلفظ) مضاف لما بعده اضافة بيان

(قوله فهذا) اى مادفعت لك شيأ (قوله ثم ذكر) أى عبد الحق (قوله ثم قال) أى عبد الحق (قوله انه) أى رب السويق (قوله رضى) أى رب السويق (قوله لاتفضل) أى بين الطعامين المتحدين جنسا (قوله لانه) أى عدم القبض (قوله فيه) أى قبض الكراء (قوله الحمولة) بفتح الحاء المهملة اى المحمول (قوله بيده) اى الجمال (قوله تسليمها) اى الحمولة

الحق فهذا مثل قوله فى الثوب سرق منى ثم ذكر قول ابن القاسم وقول غيره ثم قال وهو خلاف او وفاق والظاهر ان المصنف حمله على الخلاف وترك قول ابن القاسم لترجيح قول غيره عنده قاله الحط طفى وجه الوفاق ان معنى قول الغير انه لم يرض باخذه ملتوتا وقول ابن القاسم اذا رضى باخذه ملتوتا وهذا تأويل ابن يونس وحمله عبد الحق على الخلاف فعلى قول الغير يقضى باخذه مثل سويقه ولا يجوز اخذه ملتوتا للفضل والله اعلم (و) ان تنازع المستأجر والاجير فى قبض الاجرة فالقول (له) أى الاجير المتقدم ذكره بيمين فى عدم قبض الاجرة (و) ان تنازع الجمال والمكترى منه فى قبض الكراء فالقول (للجمال بيمين فى عدم قبض الاجرة) لانه الاصل فعلى مدعى القبض اثباته ان لم يبلغا الغاية بل (وان بلغا) اى الجمال والمكترى منه (الغاية) أى المكان الذى تكاريا اليه سواء تنازعا فيه قبل تسليم الاحمال أو بعده فى كل حال (الا لطول) فى الزمان بعد تسليمها فالقول (لمكتريه بيمين) فيها لابن القاسم رحمه الله تعالى وان قال المكترى دفعت الكراء وأكذبه الجمال وقد بلغا الغاية فالقول قول الجمال ان كانت الحمولة بيده أو بعد تسليمها بما قرب وعلى المكترى البينة وكذا الحاج ان قام المكرى بعد بلوغهم فيصدق بيمينه ما لم يبعد فان تطاول ذلك فالمكترى مصدق بيمينه الا ان يقيم الجمال بينة وكذلك قيام الصناع بحدثان رد المتاع فان قبض المتاع ربه وتطاول ذلك فالقول قول رب المتاع وعليه اليمين أبو الحسن قوله الا ان يقيم الجمال ظاهره ان الجمال يقيم البينة ان المكترى لم يقبضه وليس هذا بمراد ابن يونس اراد على اقرار المكترى انه لم يدفع اليه شيأ فيقضى بها ويحتمل ان الضمير فى قوله له راجع لرب الدار أو الارض المفهومة من السياق لانه فى فصل أكرية الدور والارضين والحكم فى المسئلة كذلك قاله فى رسم يوصى من سماع عيسى من كتاب أكرية الدور والارضين وهى مسئلة طويلة قاله الحط (وان) اتفق الجمال والمكترى منه على قدر الاجرة واختلفا فى المسافة بأن (قال) الجمال أكريتك (بمائة لبرقة) بفتح الموحدة وسكون الراء بلد بالمغرب بينها وبين مصر نحو شهر (وقال) المكترى (بل) بها (لافريقية) بكسر الهمز وسكون الفاء وكسر القاف وتخفيف التحتية عقبها وتشديدها بلد بالمغرب بينها وبين مصر ثلاثة اشهر (حلفا) اى الجمال والمكترى كل على نفى دعوى الآخر واثبات دعوى نفسه (وفسخ) بضم فكسر عقد الكراء (ان عدم) بضم فكسر (السير) بان تنازعا قبل الشروع فيه (او قل) بفتح القاف واللام مثقلا السير بحيث لا ضرر على الجمال فى رجوعه ولا على المكترى فى طرح متاعه ان لم ينقدا الكراء بل (وان) كان قد (نقد) المكترى الكراء للمكرى قاله الامام مالك رضى الله تعالى عنه فى المدونة وقال غيره فيها ان كان نقد واشبه المكرى فالقول قوله (والا) أى وان كان اختلافهما بعد سير كثير أو بعد بلوغهما الغاية (ف) حكمه كحكم اختلاف المتبايعين فى قدر الثمن بعد (فوت المبيع) بيد مشتريه

لربها (قوله البينة) اى على دفع الكراء للجمال (قوله وكذا) اى المكترى على الجمل فى ان عليه بينة الدفع (قوله قام) اى بطلب الكراء (قوله فيصدق) اى المكرى فى عدم قبض الكراء (قوله يبعد) اى يطل الزمان بعد بلوغ الغاية والمكرى ساكت (قوله ذلك) اى الزمان بعد بلوغ الغاية والمكرى ساكت بلا عذر (قوله مصدق) اى فى دفع الكراء (قوله بينة) أى على اقرار المكترى بعدم دفعه الكراء (قوله وكذلك) اى قيام المكرى فى تصديقه فى عدم قبض الكراء ما لم يبعد بعد البلوغ (قوله بحدثان) بكسر فسكون اى قرب (قوله ذلك) اى الزمان (قوله وليس هذا بمراد) أى لعدم افادته تصديق الجمال لاحتمال ان المكترى قبضه ولم تعلم به البينة التى شهدت بعدمه (قوله بها) اى البينة الشاهدة باقرار المكترى بعدم دفعه الكراء المكرى (قوله فى قوله) اى المصنف (قوله لانه) اى قوله وللجمال الخ (قوله فى المسئلة) اى اختلاف من رب الدار والارض والمكترى فى قبض الكراء (قوله كذلك) أى حكم اختلاف المكترى والجمال فيه (قوله فيه) أى السير (قوله السير) تفسير لفاعل قل (قوله بحيث لا ضرر الخ) تصوير للقليل

من كون القول قول المشتري فيكون القول هنا قول المكتري فيها للامام مالك رضي الله تعالى عنه واذا اختلف المتكاريان قبل الركوب أو بعد مسير لا ضرر في رجوعه فقال المكري انما اكريتك الى برقة بمائة وقال المكتري بل الى افريقية بمائة تحالفا وتفاسخا انتقد الكراء اولم ينتقده وان اختلفا بعدما بلغا برقة فقال المكري انما أكريتك الى برقة بمائة درهم وقال المكتري الى أفريقية بمائة درهم فان انتقد الكري فهو مصدق ان اشبه ان يكون كراء الناس الى برقة بمائة درهم ويحلف ابن القاسم وان لم يشبه الا قول المكتري فللجمال حصة مسافة برقة على دعوى المكتري بعد حلفهما ولا يلزمه التمادي الى افريقية وان لم ينتقد واشبه ما قالا الا كون ذلك مما يتغابن الناس فيه حلفا وفض الكراء فاخذ الجمال حصة مسافة برقة ولا يتمادى وأيهما نكل قضى عليه لمن حلف وان اقاما بينتين قبل الركوب او بعد بلوغ برقة قضى بأعدلهما فان تكافأتا حلفا وفسخ ابن المواز ان اختلفا بعد طول السفر فالقول قول الكري في المسافة وقول المكتري في الثمن ان لم ينتقد وكانهما في القرب متبايعان سلعتاهما بايديهما لم تفت وان فات ذلك ببعد السفر فهو كقبض المشتري المبيع وفوت ما بيده وفات رد المبيع وصار يطلب بالثمن فهو مدعى عليه (و) القول (للمكري) بضم الميم وكسر الراء وهو الجمال في اختلافهما (في المسافة فقط ان أشبه قوله) اى المكري (فقط) اى دون المكتري سواء انتقد أولم ينتقد (أو أشبها) أى المكري والمكتري معا (وانتقد) المكري الكراء من المكتري (وان لم ينتقد) المكري الكراء من المكتري وهما مشبهان (حلف المكتري ولزم الجمال ما قال) المكتري فيحمله الى افريقية في كل حال (الا ان يحلف) الجمال أيضا على المسافة التي ادعاها التي انتهيا اليها وهي برقة (فله) أى الجمال (حصة المسافة) التي انتهى اليها وهي برقة (على دعوى المكتري وفسخ) بضم فكسر (الباقي) من برقة الى افريقية (وان لم يشبها حلفا وفسخ) الكراء وحوسب الجمال (بكراء المثل فيما مشى) من المسافة ويقضى للحالف منهما على الناكل ابن رشد تلخيص هذه المسئلة وبيانها على اصل ابن القاسم ان ينظر فان أشبه قول المكري خاصة فالقول قوله انتقد أولم ينتقد وان أشبه قول المكتري خاصة فالقول قوله نقد الكراء أولم ينقده وان أشبه ما قالا جميعا نظر فان انتقد الكراء فالقول قول المكري وان لم ينتقد فالقول قول المكتري واذا كان القول قول المكري فيحلف وله جميع الكراء واذا كان القول قول المكتري حلف ولزم الجمال ما قال الا ان يحلف على ما ادعى فله حصة مسافة برقة على دعوى المكتري ويفسخ عنه الباقي وان لم يشبه قول واحد منهما حلفا وفسخ وله كراء المثل فيما مشى وايهما نكل قضى عليه لمن حلف (وان) اختلفا في المسافة والاجرة معا بأن (قال) الجمال (أكريتك المدينة) المنورة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام (بمائة وبلغاها) المتكاريان المدينة (وقال) المكتري (بل اكريتني (لمكة) المشرفة (باقل) من المائة كخمسين (فان) كان (نقده) اى المكري المكتري الخمسين (فالقول للجمال فيما يشبه) لتقوى دعواه بالانتقاد والشبه وارادمع شبه المكتري بدليل قوله (وحلفا) اى الجمال والمكتري وقوله الآتي وان اشبه المكري فقط فالقول له بيمين (و) اذا حلفا

(قوله من كون القول قول المشتري) بيان حكم اختلاف المتبايعين في قدر الثمن بعد فوت المبيع (قوله فقال المكري انما اكريتك الخ) بيان لما اختلفا فيه (قوله تحالفا الخ) بيان لحكم اختلافهما المذكور (قوله انتقد) أي قبض (قوله فهو) أى الكري (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله ويحلف) أى الكري (قوله حلفهما) أى المكتري والكري (قوله ولا يلزمه) أى الكري (قوله ينتقد) أى يقبض الكري الكراء (قوله قالا) أى المكتري والكري (قوله حلفا) أى المتكاريان (قوله فض) بضم الفاء وشد الضاد المعجمة أى قسم (قوله ولا يتمادى) اى لا يلزم الجمال التمادي الى افريقية (قوله وايهما) أى المكري والمكتري (قوله تكافأتا) اى البينتان (قوله حلفا) أى المتكاريان (قوله وكانهما) بفتح الهمز وشد النون اى المتكاريين (قوله في القرب) اى في اختلافهما معه (قوله فهو) اى أمر المتكاريين (قوله المبيع) اظهار في محل الضمير (قوله وصار) اى المشتري (قوله يطلب) بضم الياء وفتح اللام (قوله فهو) اى المشتري (قوله وهما مشبهان) حال (قوله المكتري) تفسير لفاعل قال (قوله فيحمله) اى الجمال المكتري (قوله ما قال) اى المكتري فاعل لزم (قوله من المسافة) بيان ما (قوله ينظر) بضم فسكون ففتح (قوله نظر) بضم فكسر (قوله الا ان يحلف) اى الجمال (قوله عنه) اى الجمال (قوله وقوله) عطف على قوله

(فسخ) الكراء فيما بقي وكذا ان نكلا وان نكل أحدهما قضى عليه للحالف وان لم يشبها حلفا وفسخ الكراء المثل فيما مشى وسكت عنه لوضوحه والدلالة ما مر عليه (وان لم ينقد) المكترى المكرى شيأ من الكراء (فالقول للجمال في) قدر (المسافة) انها المدينة المنورة على ساكنها أفضل الصلوات وازكى التسليمات (و) القول (للمكترى حصتها) اى المسافة (مما ذكره) المكترى من الكراء ككونه خمسين (بعد يمينهما) على ما ادعياه فلا يقبل قول المكرى انها للمدينة بمائة ولا قول المكترى انها المكة بخمسين لان بلوغ المسافة رجح قول المكرى وعدم الانتقاد رجح قول المكترى (وان أشبه قول المكرى فقط) أى دون المكترى (فالقول له) أى المكرى (بيمين) فيأخذ المائة التى حلف عليها (وان أقاما) أى المكرى والمكترى (بينة) اى جنسها الصادق ببينتين بينة شهدت للمكرى و بينة شهدت للمكترى (قضى) بضم فكسر (باعدلهما) أى البينتين سواء كانت بينة المكرى أو المكترى (والا) أى وان لم تكن احداهما أعدل من الاخرى وتساوتا فى العدالة (سقطتا) أى البينتان وصارا كمن لا بينة لهما فيهما الا ابن القاسم رحمه الله تعالى لو قال المكرى اكريتك الى المدينة بمائتين وقد بلغاها وقال المكترى بل الى مكة بمائة فان كان نقده المائة فالقول قول الجمال فيما يشبه ابن يونس معناه اذا اشبه ما قالا جميعا ابن القاسم ويحلف له المكترى فى المائة الثانية و يحلف الجمال انه لم يكره الى مكة بمائة و يتفاسخان ابن القاسم وان لم ينقده صدق الجمال فى المسافة وصدق المكترى فى حصتها من الكراء الذى يذكر بعد أيمانهما و يفض الكراء على ما يدعى المكترى وان أقاما بينة قضى باعدلهما وان تكافأتا سقطتا الحط اختلافهما فى المسئلة الاولى فى المسافة فقط واختلافهما فى هذه فى المسافة وقدر الكراء وقد اختصر الكلام فيها تبعا للمدونة فلم يذكر حكم اختلافهما قبل الركوب أو بعد سير يسيرا أو بعد ركوب كثيرا اعتمادا على ما تقدم فى التى قبلها فان الحكم فيها فى اختلافهما قبل الركوب او بعد سير يسيرا التحالف والتفاسخ كما تقدم و بعد الركوب الكثير كحكمه بعد بلوغ الغاية التى ادعاها المكرى فقوله فان نقده فالقول للجمال فيما يشبه وحلفا وفسخ يعنى اذا اختلفا بعد بلوغ المدينة أو بعد سير كثير فان كان بعد انتقاد الجمال فالقول قوله فيما يشبه لانه ائتمنه ويحلف المكترى له فى المائة الثانية والجمال انه لم يكره الى مكة بمائة و يتفاسخان ثم قال وبقى وجه لم يتكلم عليه المصنف وهو ما اذا لم يشبه قول واحد منهما والحكم فيه حلفهما وللمكرى كراء مثله فى المسافة المتفق عليها بالغا ما بلغ ومن نكل منهما قبل عليه قول من حلف والله أعلم وان اختلفا فمن يبدأ باليمين اقترعا قاله أبو الحسن * (تنبيهات) * الاول ذكر قوله وان اقاما بينة الخ وان كان من تعارض البينتين لينبه على قول غير ابن القاسم فى المدينة بقبول بينة كل منهما اذا كانت عدلة لان كل واحد منهما ادعى فضلة قام عليها بينة فيقضى بابعد المسافتين واكثر الكراءين جمعا بين البينتين سواء انتقد أم لم ينتقد * (الثانى) * فيها ان طلب الجمال نقد الكراء قبل الركوب او بعد السير القريب فامتنع المكترى منه حملا على سنة الناس فى نقد الكراء أو تأخيره فان لم يكن لهم سنة فكالسكنى فى انه لا يعطيه الا بقدر ما مضى من المنفعة وان عجل الكراء بلا شرط فلا رجوع له فيه فان طلب أحدهما نقد بلد الغاية والآخر نقد بلد العقد قضى بينهما بنقد بلد العقد * (الثالث) * أبو الحسن يقال للجمال مثلا

(قوله فى المسئلة الاولى) اى والمكرى فى المسافة فقط الخ (قوله فى هذه) اى وان قال اكريتك للمدينة بمائة الخ (قوله اختصر) اى المصنف (قوله فيها) اى الثانية (قوله فلم يذكر اختلافهما الخ) بيان لكيفية اختصاره (قوله اعتمادا الخ) علة لم يذكر الخ (قوله فان الحكم فيها) اى الثانية (قوله كحكمه) اى التحالف (قوله ثم قال) أى الحط (قوله وان كان من تعارض البينتين) ولمحله بحث يأتى آخر باب الشهادات (قوله لينبه الخ) علة ذكر (قوله بقبول) صلة قول (قوله نقد) اى دفع (قوله منه) اى النقد (قوله حملا) بضم فكسر اى المكرى والمكترى (قوله سنة) بضم السين وشد النون (قوله نقد) اى سكة (قوله قضى) بضم فكسر (قوله ينقد) اى سكة (قوله مثلا) لادخال الخيل والبغال والحمير

(قوله عادة) مفعول أشبه (قوله منها) اى السنين

كرى ومكار ومكر وللراكب مكتر ومتكار وجمع المكرى مكرون والمكرى اكرياء والمكترى مكترون (وان قال) المكترى دارا أو أرضا مثلا (اكتريت منك) الدار أو الارض مثلا (عشرا) من السنين (بخمسين) دينارا مثلا (وقال) ربها (بل) اكتريت (خمسا) من السنين (بمائة) من الدنانير مثلا ولا بينة لهما (حلفا) اى المكرى والمكترى (وفسخ) بضم فكسر الكراء ان كان اختلافهما بحضرة العقد بدليل قوله (وان زرع) المكترى أو سكن (بعضا) من السنين (ولم ينقد) المكترى شيأ من الكراء (فلربها) اى الذات المكتراة ارضا كانت او دارا (ما اقر به المكترى) فيما مضى (ان اشبه) المكترى فى قوله عشرا بخمسين عادة الناس (وحلف) المكترى على دعواه سواء اشبه قول المكرى ايضا ام لا (والا) أى وان لم يشبه قول المكترى (ف) القول (قول ربها) بيمينه (ان اشبه) قوله خمسا بمائة عادتهم (وان لم يشبها) بان خالفا معا المعتاد (حلفا) اى المكرى والمكترى (ووجب) للمكرى (كراء المثل فيما مضى) من السنين (وفسخ) بضم فكسر (الباقى) منها فسخا (مطلقا) عن التقييد ببعض الصور قاله الشارح وذكر قسيم ولم ينقد فقال (وان) كان (نقد) المكترى الكراء (ف) فيه (تردد) فى كونه كلم ينقد فى اعتبار الشبه أو القول قول المكترى لرجحان قوله بالنقد فهم الابن القاسم رحمه الله تعالى وان قال المكترى اكتريت الارض عشر سنين بخمسين دينارا وقال ربها بل خمس سنين بمائة دينار فان كان بحضرة الكراء تحالفا وتفاسخا وان كان قد زرع سنة أو سنتين ولم ينقد فالقول قوله لانه غارم ولزم ربها ما أقر به المكترى ابن يونس وهو خمسة فى كل سنة ان أشبه ان يتغابن الناس بمثله ويحلف ابن يونس وان لم يشبه قبل قول ربها ان أشبه بيمينه وهو عشرون فى كل سنة اذا تساوت السنون وان لم يشبه واحد منهما فله كراء المثل فيما مضى ويفسخ باقى المدة على كل حال لدعواه فى كرائها أكثر من المعتاد وهذا اذا لم ينتقد قال الامام مالك رضى الله تعالى عنه رب الارض والدار والدابة مصدق فى الغاية فيما يشبه وان لم ينتقد وقال غيره اذا انتقد فالقول قول ربها بيمينه ابن يونس هذا موافق قول ابن القاسم افاده ق الحط أجمل المصنف رحمه الله تعالى فى ذكر هذا التردد ولم يبين ذلك شارحوه وانما يتبين بكلامها وشراحها ففيها بعد ذكر الاوجه الاربعة وهى شبه المكترى وحده وشبههما وشبه المكرى وحده وعدم شبههما معا وهذا ان لم ينقد ابو الحسن مفهومه لو نقد لكان القول قول ربها ولا يفسخ بقية الخمس سنين فيكون كقول الغير مخالفا لقوله ويفسخ باقى المدة على كل حال فقيل معنى قوله وهذا ان لم ينقد أى هذا الذى سمعت من الامام مالك رضى الله تعالى عنه ولم اسمع منه اذا انتقد والحكم عندى سواء فيهما لكن يعترض قوله هذا بقوله ومن قول مالك رب الارض والدار والدابة مصدق اذا انتقد اذ هو مصدق اذا لم ينتقد من باب اولى فهذا يعطى سماعه الوجهين وقيل انه يعود على اول المسئلة وهو اذا زرع سنة او سنتين الا ان فيه تكرارا اه ونص قول الغير فيها قال غيره اذا انتقد فالقول قول ربها مع يمينه فيما يشبه من المدة فان لم يأت بما يشبه وأتى المكترى بما يشبه صدق فيما سكن على ما اقر به ويرجع ببقية المال على ربها بعد يمينه على ما ادعى عليه ويمين المكرى فيما ادعى عليه من طول المدة وان لم يشبه واحد منهما تحالفا وفسخ الكراء وعلى المكترى قيمة ما سكن وان أتيا بما يشبه صدق رب الارض لانه انتقد مع يمينه اه فجعله

(قوله فى كونه) صلة تردد (قوله فى اعتبار) صلة كاف كلم (قوله فان كان) اى اختلافهما (قوله وان كان) اى المكترى (قوله قوله) اى المكترى (قوله وهو) اى ما اقر به المكترى (قوله ويحلف) اى المكترى (قوله وان لم يشبه) اى المكترى (قوله قبل) بضم فكسر (قوله وهو) اى قول ربها (قوله فله) اى المكرى (قوله لدعواه) اى المكرى (قوله مصدق) بفتح الدال (قوله هذا) أى قول غيره (قوله ذلك) اى التردد (قوله فيكون) أى قول مالك رضى الله تعالى عنه (قوله لقوله) اى ابن القاسم (قوله معنى قوله) أى ابن القاسم (قوله قوله) أى ابن القاسم (قوله هذا) أى وهذا ان لم ينقد (قوله بقوله) أى ابن القاسم (قوله فهذا) أى ومن قول مالك الخ (قوله سماعه) اى ابن القاسم (قوله الوجهين) اى الانتقاد وعدمه (قوله انه) اى وهذا ان لم ينقد (قوله وهو) أى اول المسئلة (قوله فيها) اى المدونة (قوله من المدة) بيان ما (قوله صدق) أى المكترى (قوله على ما اقر) أى المكترى (قوله ويرجع) اى المكترى (قوله بعد يمينه) أى المكترى (قوله فيما ادعى) اى المكترى (قوله عليه) أى ربها (قوله من طول المدة) بيان ما (قوله فجعله) أى الكراء

اذا اتى رب الارض بما يشبه لا ينفسخ وكذا اذا اتياه معا بما يشبه فيكون فى هذين الوجهين مخالفا
لما تقدم فيما اذا لم ينتقد فى الشيوخ من حمل قول ابن القاسم وهذا ان لم ينتقد على معنى انه
ينفسخ فى الباقى واما ان انتقد فلا ينفسخ يريد فى هذين الوجهين ويكون قول ابن القاسم موافقا
لقول غيره ومنهم من رأى ان مذهب ابن القاسم الفسخ مطلقا ويكون قول الغير خلافا وهذا
تأويل ابن يونس فانه قال هذا الذى ذكره غيره موافق قول ابن القاسم الا قوله
اذا أشبه قول ربها أو اشبه ما قالا ان المكترى يلزمه أن يسكن ما أقر به
المكرى فهذا يخالف فيه ابن القاسم ويرى أنهما يحلفان ويفسخ
فى بقية المدة لانها كسلعة لم تقبض والله أعلم طفى فالتردد
خاص باتيانهما بما يشبه أو أشبه المكرى وحده
وما عداها تين لا فرق فيه بين النقد وعدمه
هكذا النقل فى المدونة وغيرها وقد
شرح المسئلة وتبعه عج
واهمل التأويلين
والله أعلم
تم

(قوله فانه) اى ابن يونس
(قوله ويرى) اى ابن القاسم

(تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع اوله باب فى بيان احكام الجعل وما يتعلق به)

﴿فهرسة الجزء الثالث من شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل﴾

صحيفة

٢ (باب في بيان احكام السلم)
٤٦ فصل في بيان أحكام القرض ومايتعلق به
٥٢ فصل في بيان أحكام المقاصة
٥٦ (باب في بيان حقيقة وأحكام الرهن)
١١٢ (باب في بيان احكام احاطة الدين بمال المدين والتفليس الاعم والتفليس الاخص)
١٦٣ (باب في بيان أسباب الحجر واحكامه ومايتعلق به)
٢٠٠ (باب في بيان أقسام الصلح وأحكامها ومايناسبها)
٢٢٨ (باب في بيان شروط الحوالة ومايتعلق بها)
٢٤٣ (باب في بيان الضمان واقسامه واحكامها ومايتعلق بها)
٢٧٨ (باب في بيان حقيقة الشركة واقسامها واحكامها ومايناسبها)
٣٣٨ فصل في بيان احكام الشركة في الزرع
٣٥١ (باب في بيان احكام الوكالة)
٣٩٣ (باب في بيان احكام الاقرار)
٤٢٧ فصل في بيان احكام الاستلحاق
٤٥٠ (باب في بيان احكام الوديعة ومايتعلق بها)
٤٨٥ (باب في بيان احكام العاريه)
٥٠٣ (باب في بيان حقيقة الغصب واحكامه)
٥٥٦ (باب في بيان أحكام الاستحقاق)
٥٨٢ (باب في بيان حقيقة الشفعة واحكامها)
٦١٩ (باب في بيان القسمة واقسامها واحكامها ومايتعلق بها)
٦٦٢ (باب في بيان القراض وأحكامه ومايتعلق به)
٧٠٥ (باب في بيان أحكام المساقاة)
٧٢٥ (باب في بيان أحكام المغارسة)
٧٣٤ (باب في بيان احكام الاجارة وكراء الدواب والحمام والدار والارض ومايناسبها)
٧٩٩ فصل في بيان احكام كراء الدواب والرباع
٨١١ فصل في احكام كراء الحمام والدار والارض والعبد واختلاف المتكارين

﴿تمت﴾

